

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS.

LA LOI DU 17 JUILLET 1907

SUR LA

LIMITATION DES EFFETS

DE LA

SAISIE-ARRÊT

Thèse pour le Doctorat

SOUTENUE LE SAMEDI 23 JANVIER 1909, A 1 H. 1/2

PAR

FÉLIX BASTON

Président : M. ALBERT TISSIER, professeur.

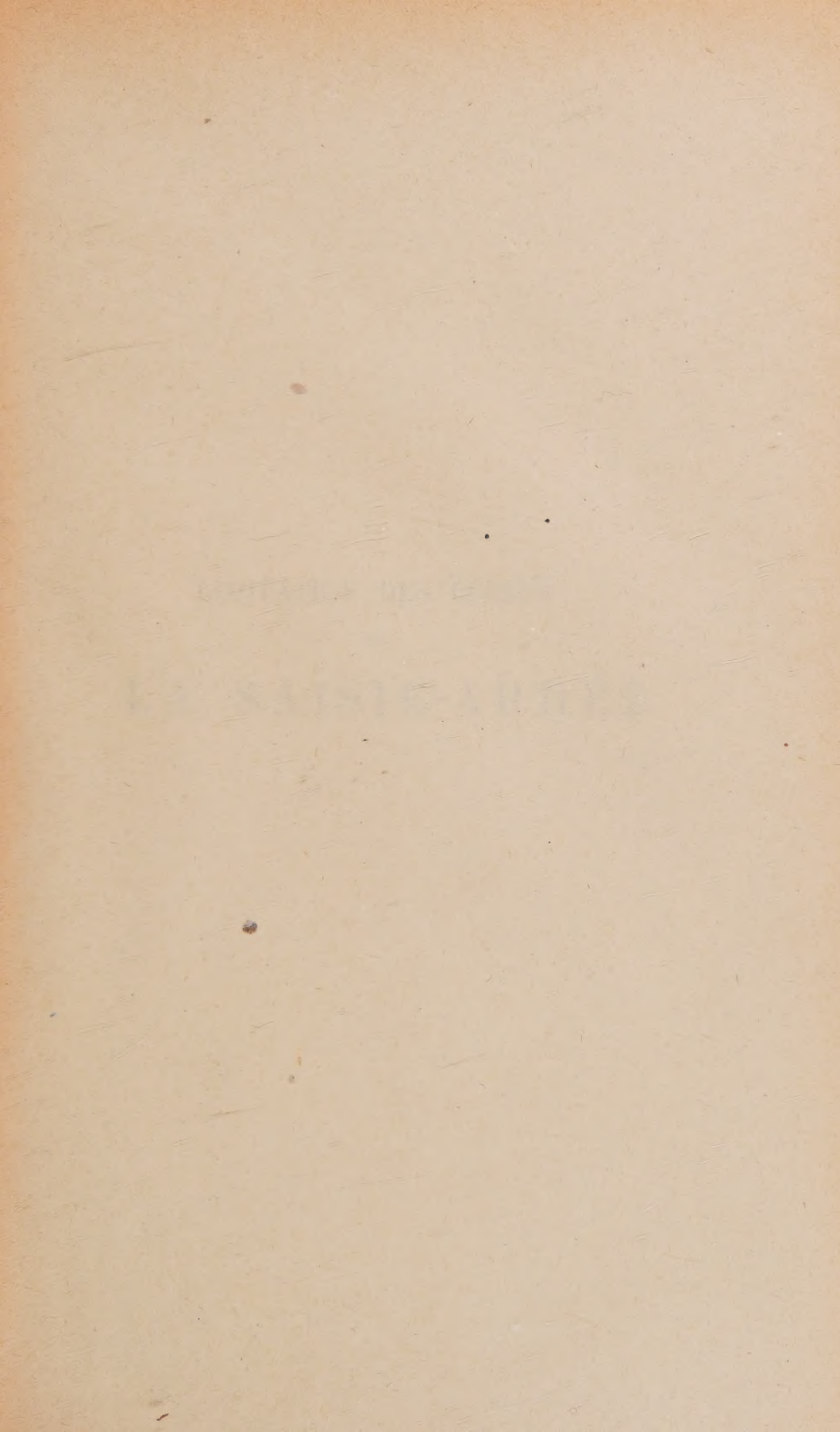
Suffragants : { MM. BARTIN, professeur.
WAHL, professeur.

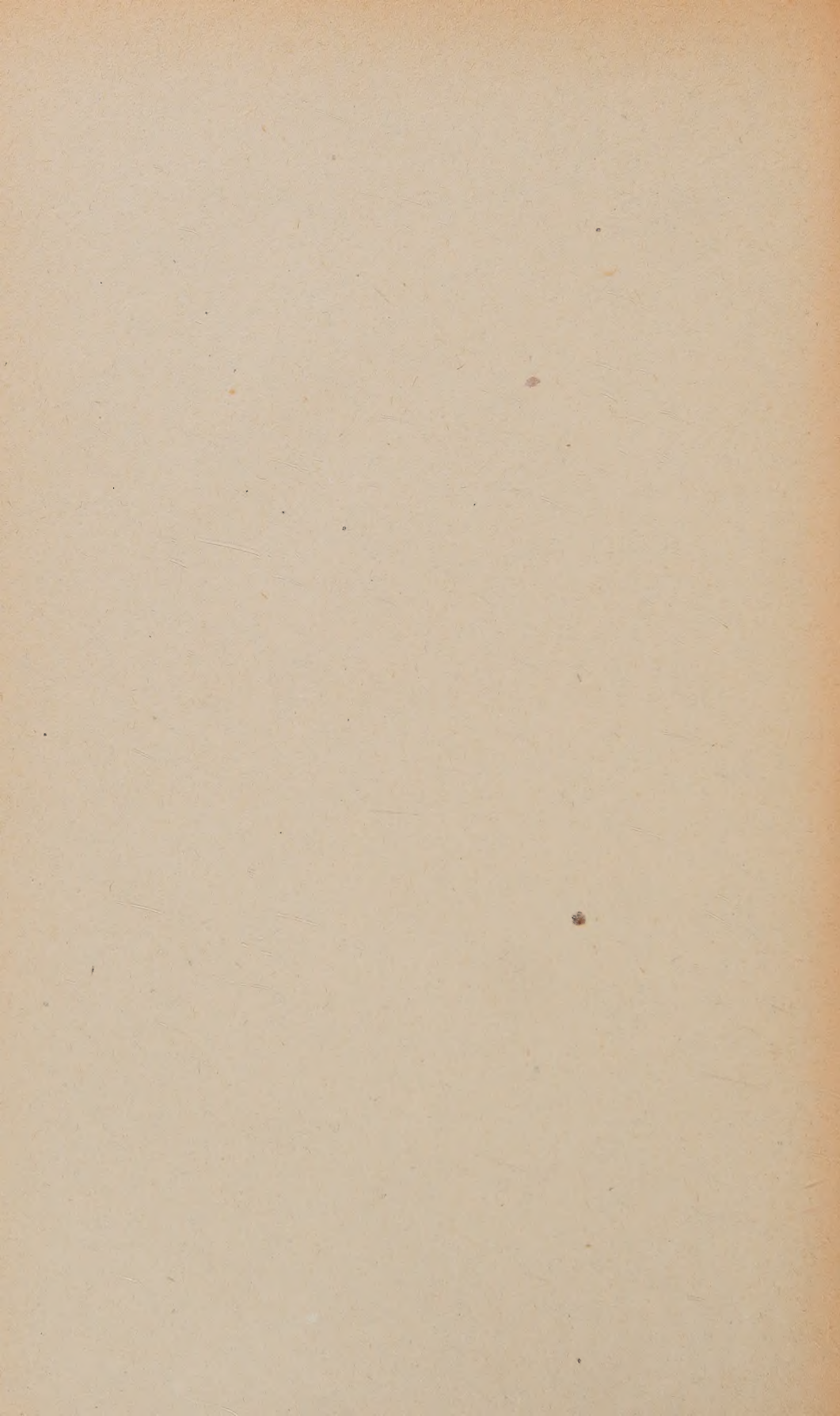
PARIS

A. PEDONE, ÉDITEUR

LIBRAIRE DE LA COUR D'APPEL ET DE L'ORDRE DES AVOCATS
13, rue Soufflot, 13

1909





LIMITATION DES EFFETS
DE
LA SAISIE-ARRÊT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ou improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS.

LA LOI DU 17 JUILLET 1907

SUR LA

LIMITATION DES EFFETS

DE LA

SAISIE-ARRÊT

Thèse pour le Doctorat

SOUTENUE LE SAMEDI 23 JANVIER 1909, A 1 H. 1/2

PAR

FÉLIX BASTON

Président : M. ALBERT TISSIER, professeur.

Suffragants : { MM. BARTIN, professeur.
WAHL, professeur.

PARIS

A. PEDONE, ÉDITEUR

LIBRAIRE DE LA COUR D'APPEL ET DE L'ORDRE DES AVOCATS

13, rue Soufflot, 13

1909





Digitized by the Internet Archive
in 2026

BIBLIOGRAPHIE

- BAZENET. — *Nouvelle compétence des Juges de paix.*
BAZOT. — *Ordonnances sur requête et sur référés.*
DE BELLEYME. — *Ordonnances.*
BERTIN. — *Ordonnances sur requête.*
— *Ordonnances de référé.*
CHAUVEAU SUT CARRÉ. — *Procédure civile et administrative.*
CURET. — *La Juridiction des Référés.*
DALLOZ. — *Jurisprudence générale. — Répertoire de législation et supplément.*
Le Droit.
GARSONNET et CÉSAR BRU. — *Traité théorique et pratique de procédure.*
Gazette du Palais.
Gazette des Tribunaux.
GLASSON. — *Précis théorique et pratique de procédure civile.*
KLING. — *Du Référé*, thèse. Paris, 1905.
PAUL L'EVESQUE. — *Etude sur la loi du 17 juillet 1907*, dans le Bulletin-Commentaire. (Novembre 1907.)
MARCEL FRANÇOIS. — *Du Référé considéré comme voie de recours en matière de saisie-arrêt*, thèse. Paris, 1907.
ROUSSEAU et LAISNEY. — *Dictionnaire de Procédure civile.*
SIREY. — *Recueil général des lois et arrêts.*
Saisie-Arrêt.

Recueils de Rouen, Caen, Nancy.

TISSIER, DARRAS et LOUCHE-DESFONTAINES. — *Code de procédure civile annoté.*

Travaux préparatoires. — *Chambre des Députés.* Proposition de loi déposée par MM. Raynaud, Puech et Lauraine le 3 décembre 1906 (annexe n° 506). — Rapport de M. Raynaud le 24 janvier 1907 (annexe n° 687), fait au nom de la Commission de réforme judiciaire et de législation civile et criminelle présidée par M. Cruppi. — Déclaration de l'urgence et adoption sans discussion le 7 février 1907. (Journal officiel du 8 février 1907, n° 5).

Sénat. — Transmission le 8 février 1907 (annexe n° 28). — Rapport de M. Savary le 6 juillet 1907 (annexe n° 228), fait au nom de la Commission chargée d'examiner la proposition de loi et présidée par M. Maxime Lecomte. — Déclaration de l'urgence et adoption sans discussion, le 11 juillet 1907. (Journal officiel du 12 juillet 1907, n° 21).



INTRODUCTION

SECTION I

Généralités

La loi que nous nous proposons d'étudier comprend deux parties : la première est la reproduction pure et simple de l'ancien article 567 du code de procédure civile ainsi conçu :

« La demande en validité et la demande en mainlevée formée par la partie saisie seront portées devant le tribunal du domicile de la partie saisie. »

Nous n'avons pas l'intention de faire le commentaire de ce texte, si souvent étudié et qui n'est qu'une application à notre matière de l'adage : « *Actor sequitur forum rei.* »

Notons seulement que ce texte est relatif à la compétence en matière de saisie-arrêt ;

Aussi, la partie nouvelle de la loi est-elle en parfaite harmonie avec ce qui la précède, puisqu'elle consacre définitivement la compétence du juge des référés dans les termes suivants :

« En tout état de cause, et quel que soit l'état de l'affaire, la partie saisie-arrêtée pourra se pourvoir en référé afin d'obtenir l'autorisation de toucher du tiers saisi, nonobstant l'opposition, à la condition de verser à la Caisse des dépôts et consignations ou aux mains d'un tiers commis à cet effet, somme suffisante, arbitrée par le juge des référés, pour répondre éventuellement des causes de la saisie-arrêt, dans le cas où le saisi se reconnaîtrait ou serait jugé débiteur.

« Le dépôt ainsi ordonné sera affecté spécialement aux mains du tiers détenteur, à la garantie des créances pour sûreté desquelles la saisie-arrêt aura été opérée, et privilège exclusif de tout autre leur sera attribué sur ledit dépôt.

« A partir de l'exécution de l'ordonnance de référé, le tiers saisi sera déchargé et les effets de la saisie-arrêt transportés sur le tiers détenteur. »

Cette loi nous paraît présenter un intérêt d'étude considérable, en dehors de son point de vue pratique qui nous séduit particulièrement; elle marque une étape importante dans l'évolution de la procédure des référés; elle est un reflet de la tendance moderne à substituer au principe de la pluralité des juges, celui du juge unique.

En effet, le développement de la juridiction des référés constitue un des traits caractéristiques de la procédure moderne.

Cette juridiction rend de tels services que les juges chargés de l'exercer, soutenus par les plaideurs, en ont porté très loin l'application. Ces magistrats qui voient de près les besoins du justiciable ont compris qu'il est des circonstances dans lesquelles le délai d'un jour, d'une heure, peut entraîner des ruines irréparables ; aussi ont-ils mis à profit les termes élastiques de l'article 806 du Code de procédure civile ; dès qu'il y a urgence, ils se sont efforcés de substituer à la procédure forcément longue et coûteuse de droit commun, celle essentiellement rapide et économique du référé.

Le besoin s'en fait moins sentir dans les tribunaux peu chargés, qui peuvent trancher rapidement les litiges ; quelques jours suffisent aux plaideurs pour obtenir un jugement, et il n'est pas nécessaire d'invoquer auprès du juge unique des besoins urgents que le tribunal réussit à satisfaire.

Au contraire, c'est dans les tribunaux les plus chargés où les affaires sont condamnées à l'ombre du rôle pendant de longs mois, avant d'affronter le feu de la barre, que la pratique des référés s'est plus particulièrement développée ; ainsi, dans les grandes villes, nous voyons tous les jours le juge des référés ordonner une expertise, nommer un séquestre.

Qui s'en plaindrait au point de vue pratique ?

Il faut de longs mois pour obtenir du tribunal un jugement d'expertise, et quelques jours suffisent pour obtenir une ordonnance de référé ; l'expert peut commencer ses opérations de très bonne heure ; les faits qui ont motivé le litige étant très rapprochés, il les constate plus facilement ; et ces opérations, une fois terminées, l'affaire ne viendra devant le tribunal que sous forme de demande ou entérinement de rapport que l'expert rédigera, s'il n'arrive pas à concilier les parties ou à les faire transiger.

Il est facile aussi de se rendre compte de l'intérêt que peut avoir cette procédure pour obtenir au plus vite la nomination d'un séquestre, pour garder un meuble litigieux, administrer un immeuble, toucher des loyers au cas où des locataires ont reçu des oppositions.

En matière de saisie-exécution, nous assistons à un conflit quotidien entre la juridiction du tribunal civil et celle de son président statuant en référé. L'encombrement des rôles entraînant, en effet, d'inévitables lenteurs, les créanciers saisissants ont dû se préoccuper de couper court aux instances en revendication qui ont pour effet de paralyser leurs titres durant plusieurs mois. Aussi, suivant un usage à peu près constant, le créancier saisissant se pourvoit en référé pour obtenir, malgré la demande en revendication, la continuation des poursuites. En cet état, que peut faire le juge des référés pour

satisfaire, sans violer la loi, des intérêts souvent légitimes ?

En principe, il est indiscutable que, lorsque le tribunal est saisi d'une réclamation, le juge du référé est incompétent pour statuer sur des questions qui rentrent dans celles qui sont en instance, aussi de nombreux arrêts ont-ils décidé qu'il était interdit au juge des référés, non seulement de statuer expressément sur la demande en revendication, mais même, en ordonnant la vente des objets saisis, de trancher implicitement d'une manière irréparable la question de revendication déjà soumise au tribunal.

C'est une solution rigoureusement juridique, mais on ne peut nier qu'elle puisse avoir, à l'occasion, de fâcheux résultats, moins encore à cause de la lenteur des procédures que du caractère souvent frauduleux des revendications. De là les efforts de la pratique pour accommoder aux faits les décisions du droit.

Comme le principal grief contre la revendication résidait dans la fraude qu'elles couvrent trop souvent, c'est dans l'idée de fraude que la jurisprudence est allée chercher un tempérament efficace à la rigueur des principes ; il a donc été jugé que le président statuant en référé pouvait ordonner la continuation des poursuites, malgré l'introduction d'une demande en revendication, si cette demande était le résultat d'un dol manifeste.

Ce sont là des applications très fréquentes de la procédure des référés et d'un usage quotidien au tribunal de la Seine. D'ailleurs cette Jurisprudence, qui répond aux exigences de la vie moderne, paraît être envisagée très favorablement par le législateur actuel, moins formaliste que les rédacteurs du code. Nous en avons deux preuves manifestes dans deux lois récentes. C'est d'abord la loi du 8 février 1902, modifiant la loi du 15 juin 1872 sur les titres perdus ou volés. Elle utilise le système du référé pour permettre au porteur d'un titre frappé d'opposition d'en obtenir la mainlevée. Cette procédure très simple se résume, après une sommation signifiée à l'opposant, en une assignation en référé devant le président du Tribunal civil du domicile du porteur que la loi déclare compétent pour prononcer la mainlevée de l'opposition. Si cette mainlevée est prononcée, l'ordonnance de référé est signifiée à l'établissement débiteur et au syndicat des agents de change, avec un certificat de non-opposition ni appel. L'établissement et le syndicat doivent, à partir de cette signification, considérer l'opposition comme nulle et non avenue.

C'est ensuite :

Celle du 17 juillet 1907 : cette loi, réclamée par le monde judiciaire, a été adoptée sans discussion par les Chambres sur l'initiative de MM. Raynaud, Puech et Lauraine, qui ont consacré et augmenté l'œuvre entre-

prise par la jurisprudence, en vue de protéger les débiteurs contre les dangers de la saisie-arrêt.

C'est l'étude de ces dangers qui constitue le préambule indispensable de notre étude. C'est pour y remédier qu'il s'est formé une jurisprudence prétorienne qui est peut-être allée parfois à l'encontre des principes juridiques, mais qui a rendu des services précieux. C'est cette jurisprudence ingénieuse et hardie qui a été couronnée et fortifiée par la loi nouvelle.



SECTION II

Dangers résultant de la saisie-arrêt.

M. Glasson définissait ainsi la saisie-arrêt :

« C'est la défense faite par un créancier au débiteur de son débiteur de se libérer entre les mains de ce dernier, et le droit pour le créancier saisissant de demander à la justice que les deniers ou la valeur des effets devenus indisponibles par la saisie-arrêt lui soient attribués. » (1)

Le caractère juridique de cet acte a été et est encore très discuté ; est-ce une mesure simplement conservatoire ? est-ce une mesure d'exécution ?

Il y a des arrêts dans les deux sens.

Toutefois, on est généralement d'accord pour reconnaître à la saisie-arrêt un caractère mixte. Conservatoire au début de la procédure, elle prend un caractère exécutoire dans la suite. Mais à quel moment ? on ne s'entend plus.

(1) GLASSON. *Précis théorique et pratique de procédure civile*, tome II, n° 143.

Nous croyons, avec la Cour de cassation, que l'opposition est une mesure conservatoire tant que le créancier se contente de faire défense au tiers saisi de se libérer, mais qu'elle devient acte d'exécution le jour où la demande en validité est formée, et, à plus forte raison, le jour où un jugement valide cette opposition et attribue ces sommes au créancier (1).

On peut donc dire que : « La saisie-arrêt est un acte conservatoire en ce qu'elle met sous main de justice les choses arrêtées, et empêche que le saisi et le tiers saisi puissent en disposer au préjudice du saisissant, qu'elle est un acte d'exécution en ce que le résultat définitif de la saisie-arrêt est de faire attribuer par jugement au créancier saisissant, la somme ou le prix de la chose arrêtée, jusqu'à concurrence de ce qui lui est dû. » (2)

On pourrait être tenté, au premier abord, de considérer la première partie de la saisie-arrêt comme moins rigoureuse pour les débiteurs.

Et pourtant, il n'y a peut-être là qu'une apparence : il s'agit ici d'un acte conservatoire autrement plus grave pour le débiteur, que ne le serait par exemple une inscription d'hypothèque prise sur un immeuble lui appartenant. L'hypothèque pourra gêner le crédit futur du

(1) 28 décembre 1881, 1^{re} mai 1889. Gazette du Palais, 1889-1-761.

(2) ROUSSEAU et LAISNEY.

débiteur, en l'empêchant d'emprunter sur un immeuble déjà grevé, mais elle ne lui enlève pas la libre disposition de cet immeuble, qu'il peut toujours vendre.

Une saisie-arrêt, au contraire, en frappant par exemple d'indisponibilité toutes les sommes déposées par un industriel dans une banque, ou en immobilisant entre les mains d'une compagnie de chemins de fer des marchandises importantes attendues impatiemment par un commerçant, peut causer à cet industriel, à ce commerçant un trouble bien plus considérable dans ses affaires.

Ainsi la saisie-arrêt, même en tant que mesure conservatoire, est extrêmement dangereuse pour le débiteur ; il n'est pas exproprié violemment comme il le serait en vertu d'une saisie-exécution, d'une saisie immobilière, mais il se trouve dans l'impossibilité de toucher ce qui lui est dû. Cet « arrêt » ne suffit-il pas à le ruiner ?

Hâtons-nous de le dire, ces dangers que nous indiquons et que nous allons préciser existent, quelle que soit l'opinion qu'on adopte sur l'étendue exacte de l'indisponibilité résultant de la saisie-arrêt. Cette controverse est en dehors de notre étude.

Sur le point spécial qui nous occupe, il n'y a pas de désaccord.

« On ne saurait, dit M. Tissier (1), étendre la règle de l'indisponibilité partielle à ce point que tout ce qui ex-

(1) Voir la note de M. TISSIER, sous Sirey, 98-2-73 et suiv.

cède le montant de la créance du saisissant puisse être payé par le tiers saisi au débiteur.

« Les partisans de la théorie de l'indisponibilité partielle ne méconnaissent pas en général qu'aucun paiement ne saurait être fait par le tiers saisi au préjudice du saisissant ; au point de vue de ce dernier et dans son intérêt la somme est en entier indisponible.

« L'article 1242 du Code civil ne paraît pas, en effet, laisser de doute sur cette solution. Elle s'impose du moment que la saisie-arrêt ne confère pas de privilège au créancier saisissant ; il en résulte forcément que le tiers saisi ne doit rien payer ; s'il ne conservait entre les mains qu'une somme égale au montant de la créance du saisissant, de nouvelles saisies survenant amèneraient celui-ci à concourir avec de nouveaux créanciers sur cette somme.

« Le paiement fait par le tiers saisi empêcherait ainsi le saisissant de se faire payer et lui causerait un préjudice injuste, puisqu'il resterait impayé. »

Aussi n'est-il pas douteux que la saisie-arrêt frappe d'indisponibilité, dans l'intérêt du saisissant, la totalité de la somme saisie arrêtée et non pas seulement une somme égale au chiffre de la créance pour laquelle la saisie a été pratiquée.

C'est ce qu'établit très nettement un arrêt de Bordeaux du 15 mai 1891 (1).

(1) S. 98-2-75, en sous-note : 10^e espèce.

« Attendu que la saisie-arrêt, simple mesure conservatoire, n'enlève pas au débiteur saisi la propriété de la créance et ne crée pas de privilège au profit du premier saisissant contre les créanciers postérieurs ; que jusqu'au jugement de validité, il peut intervenir de nouvelles oppositions pour des sommes considérables, de telle sorte que le premier saisissant se trouve en concours avec d'autres créanciers opposants. Attendu, dans la cause, que si les effets de la saisie-arrêt pratiquée par Coffre étaient restreints à la somme de 4.500 francs, comme il pourrait survenir de nouvelles oppositions, avant que le jugement de validité ait acquis l'autorité de la chose jugée, l'appelant serait exposé à perdre une notable partie de sa créance, puisque, le cas échéant, les oppositions ne frapperaient que la somme de 4.500 francs, laquelle devrait être répartie au centime le franc entre tous les créanciers saisissants, qu'une décision qui peut entraîner de pareilles conséquences méconnaît manifestement les dispositions de l'article 557 C. proc. et des articles 1242, 2092, 2093 C. civ.; par ces motifs..., etc. »

Rien de plus aisé que de pratiquer une saisie-arrêt ; cette procédure est réglée par les articles 557 et suivants du Code de procédure. Aux termes de ces articles le créancier, pour pratiquer une saisie-arrêt, doit avoir un titre authentique ou privé, ou, à défaut, obtenir du juge une ordonnance sur requête autorisant la saisie-arrêt.

Ainsi, contrairement au droit commun, qui exige un titre exécutoire, un titre privé, un simple billet, une traite permettant à un créancier de lancer immédiatement une opposition.

A défaut de titre, l'autorisation du président du tribunal est nécessaire ; c'est ce qui aura lieu si la créance est constatée par des livres de commerce, des lettres ou autres preuves souvent discutables.

Peut-être, en ce cas, malgré la prudence d'un magistrat habile et expérimenté, le danger couru par le saisi est-il encore plus grand : en effet, il s'agit ici de juridiction gracieuse. Le président statue, sans entendre de contradicteur et par conséquent ne peut que s'en rapporter à la bonne foi du requérant.

Nous touchons ici à une des plus délicates missions que le législateur ait confiée à un président du tribunal et nous ne saurions mieux dépeindre le rôle joué par ce magistrat qu'en rapportant ce passage tiré des Ordonnances de l'éminent président de Belleyne :

« Cette attribution, dit ce magistrat (en parlant du pouvoir de répondre les requêtes de saisies-arrêts), est d'une grande importance, parce que les valeurs mobilières sont aujourd'hui considérables, leur mouvement fréquent, leur disponibilité nécessaire au commerce et à l'industrie ; un refus craintif peut compromettre les droits d'un créancier légitime en laissant au débiteur le temps de soustraire le gage, tandis qu'une opposition

juste prévient une perte et un procès, en forçant le débiteur à se libérer ; une permission injuste peut exposer le saisi, dont elle paralyse les ressources, à suspendre ses paiements et aux chances d'insolvabilité de son débiteur ; elle peut lui causer souvent un préjudice irréparable.

« L'erreur est facile, lorsqu'on statue sur l'exposé d'une seule partie et sans contradicteur. Sans doute, l'opposition est suivie d'une demande en validité ; mais la saisie-arrêt est déjà une atteinte grave au crédit, et il faut du temps pour obtenir justice définitive.

« Sans la résistance éclairée du juge, l'opposition serait une contrainte pour obtenir des sacrifices sur des prétentions peu fondées, et presque toutes les instances commenceraient par cette exécution, qui livre le saisi à toute la résistance du saisissant (1). »

I. — *Atteinte au crédit.*

M. Raynaud, rapporteur du projet de loi à la Chambre, indique d'abord quel préjudice moral la saisie-arrêt occasionne au saisi (2) : « Elle est de nature, dit-il, à porter une atteinte sérieuse au crédit de celui qui en est

(1) V. DE BELLEYME. *Ordonnances*, tome I, p. 138.

(2) V. Rapport de M. Raynaud le 24 janvier 1907 (annexe n° 687) fait au nom de la Commission de réforme judiciaire et de législation civile et criminelle.

l'objet. » Elle révèle, en effet, chez le débiteur un état de gêne, un embarras dont nul peut-être ne se doutait; cette révélation cause au saisi un préjudice d'autant plus grand que cet état de gêne, cet embarras peuvent n'être que momentanés. Souvent l'atteinte au crédit est plus grave : le saisi ne pouvant pas remplir ses engagements, passe pour un mauvais payeur et pour un insolvable.

Et la saisie-arrêt n'est pourtant qu'un acte conservatoire, comme nous le faisons remarquer plus haut.

II. — *Indisponibilité de sommes importantes
pour sûreté de créances beaucoup moins élevées.*

Le débiteur d'une somme insignifiante, qui croyait n'avoir rien à craindre de son créancier, voit soudain sa fortune « arrêtée ». Il est obligé d'interrompre ses paiements, de manquer à ses engagements.

Qu'est-ce à dire ?

C'est la ruine pour lui, la déconfiture, et s'il est commerçant, la faillite.

Encore, supposons-nous le créancier soucieux de conserver de réels intérêts !

Mais que sera-ce si un homme sans scrupules entreprend de faire un emploi abusif et vexatoire de la saisie-arrêt.

Peut-être, dira-t-on, le débiteur saisi évitera-t-il ces ennuis en acquittant sa dette purement et simplement,

laquelle, par hypothèse, est bien inférieure au montant des sommes saisies-arrêtées. Mais, en dehors du cas où le créancier refuse de donner mainlevée par pure malveillance, il peut se faire que la créance du saisissant ne soit pas incontestable, que le saisi oppose au saisissant quelque prescription ou fasse valoir quelque compensation ; s'il y avait seulement compte à établir entre les parties, il peut se faire que ce compte ne puisse être réglé sur le champ.

Il fallait à tout prix remédier à ces dangers : ce fut l'œuvre d'une jurisprudence extrêmement intéressante dont l'étude constituera la première partie de notre étude.

Dans la deuxième, nous verrons l'œuvre de la loi nouvelle ; nous en étudierons le fonctionnement pratique, nous en examinerons les applications.



PREMIÈRE PARTIE

L'œuvre de la Jurisprudence

Nous avons donné un aperçu des dangers de la saisie-arrêt ; il en résulte une gêne qui ne cesse que par l'issue de l'instance en validité ; mais cette instance qui se déroule devant le tribunal civil est longue et coûteuse. Aussi a-t-on cherché un moyen plus rapide de rendre disponibles les fonds saisis-arrêtés, en utilisant le référé. Mais n'est-ce pas se heurter à une objection inhérente à la procédure même de saisie-arrêt ?

L'article 563 du Code de procédure civile exige à peine de nullité que la mesure conservatoire de l'opposition soit suivie d'une demande principale tendant à la validité de la saisie-arrêt ; or les ordonnances de référé ne pouvant jamais faire préjudice au principal, il en résulte en principe que la voie du référé est fermée dès lors que l'assignation en validité a été lancée.

C'est une grande controverse : les arrêt sabondent en la matière, ils dénotent quels efforts ont été tentés pour remédier aux dangers que nous avons signalés.

Nous allons examiner l'œuvre de la jurisprudence qui a consisté, soit à donner mainlevée d'une saisie-arrêt injuste, soit à en restreindre les effets. Ce sera l'objet des deux grandes divisions de cette première partie.



PREMIÈRE SECTION

Le recours en référé pour mettre à néant une saisie-arrêt.

I. — Les diverses hypothèses de saisies-arrêts.

La loi ne permet de pratiquer une saisie-arrêt que de deux manières, en vertu d'un titre ou d'une permission du juge.

Toutefois, on rencontre aussi en pratique de simples défenses signifiées sans titre ni permission et qui ne sont jamais dénoncées. Le juge des référés peut-il, dans ces trois cas, autoriser malgré l'opposition le paiement des sommes arrêtées ?

Nous commençons par l'examen de ce dernier cas.

PREMIÈRE HYPOTHÈSE. — *Signification d'une défense en dehors des formes légales.* — Cette hypothèse ne fait pas de difficulté : on se trouve en présence d'une procédure non conforme aux articles 557 et suiv. du Code de procédure civile ; l'opposant agit sans titre authentique ni privé et sans permission du juge. Il n'énonce point de

somme pour laquelle est faite sa saisie et il ne fait suivre son exploit, ni d'une dénonciation au saisi, ni d'une assignation en validité.

Toutefois, par suite de cette opposition, le tiers saisi craindra sans doute d'aller à l'encontre de l'exploit qui lui a été signifié. Se conformant à l'acte irrégulier qui lui a été dénoncé, il va conserver entre les mains les sommes ou valeurs peut-être considérables appartenant au saisi.

Ce dernier a donc un très grand intérêt à obtenir mainlevée de cette fausse opposition, et, s'il y a urgence, ce qui sera fréquent, il pourra recourir, conformément au droit commun, à la procédure du référé.

Donc aucune difficulté sur ce premier point.

DEUXIÈME HYPOTHÈSE. — *Saisie-arrêt régulièrement pratiquée en vertu d'un titre.* — Il ne semble pas en pareille circonstance que le juge des référés puisse donner mainlevée de la saisie-arrêt régulièrement pratiquée et dénoncée.

C'est l'opinion de la presque unanimité de la jurisprudence, et nous ne trouvons en sens contraire que la chambre des vacations de la Cour de Paris.

Cette dernière a en effet décidé à plusieurs reprises que le juge des référés était compétent pour apprécier en cas de contestation la valeur du titre et son titre obligatoire (D. 78-2-241-245. — 92-2-420).

TROISIÈME HYPOTHÈSE. — *Saisie-arrêt autorisée par ordonnance sur requête*. — C'est l'hypothèse de beaucoup la plus intéressante et la plus fertile en controverses. On serait tenté, en appliquant strictement les principes généraux, de lui donner une solution identique à celle de l'hypothèse précédente, n'était une circonstance spéciale qui introduit ici dans le débat un élément tout nouveau, nous voulons dire : « la réserve d'en référer ». Nous lui consacrerons un paragraphe spécial.

II. — *La réserve d'en référer*.

Les dangers de la saisie-arrêt, spécialement en l'absence de titre, étaient tels que pas un président n'aurait voulu répondre une requête à défaut de preuves établissant, d'une façon absolument certaine, la créance et la bonne foi du saisissant.

C'est au président de Belleyne que revient l'honneur d'avoir le premier cherché à remédier à cet inconvénient.

Ce magistrat, qui occupa de 1829 à 1856 la haute situation de président du tribunal civil de la Seine, imagina d'insérer ces mots dans les ordonnances autorisant des saisies-arrêts :

« Disons qu'il nous en sera référé en cas de difficulté. »

C'était se réserver le moyen de modifier ou même de rapporter l'ordonnance rendue.

L'éminent magistrat justifiait ainsi l'insertion de cette clause.

« Cette réserve, disait-il, est le remède nécessaire aux abus des oppositions, afin de pouvoir vérifier, par les explications contradictoires des parties, si l'autorisation sollicitée est fondée. Le Code de procédure qui a voulu prévenir les anciens abus n'a pu refuser tacitement le moyen le plus efficace de les supprimer, car la procédure actuelle expose encore à bien des délais pour obtenir, en première instance et en appel, une décision définitive.

« Le président est placé entre le créancier qui peut, par un refus, perdre son seul gage, et le débiteur qui peut être exposé, par une opposition injuste, à suspendre ses opérations et à un préjudice souvent irréparable.

« Un débat contradictoire est le principe d'une bonne justice, et puisqu'on ne peut appeler, avant l'opposition, le débiteur qui pourrait détourner le gage, il ne reste pour établir un débat que la réserve d'en référer.

« L'expérience prouve que le débiteur peut souvent contester avec avantage l'existence ou la qualité de la créance, présenter de justes obstacles au paiement, sous la réserve de la mesure, dite conservatoire, qui pourrait être une exécution vexatoire avant condamnation. »

Et il ajoute :

« La réserve d'en référer n'est contraire à aucune disposition de la loi. La loi donne au président un pouvoir

sans limite, parce qu'elle a compris les difficultés de sa position, il peut donc refuser ou donner une permission générale, absolue, partielle, conditionnelle, provisoire et sous réserve.... enfin le créancier en exécutant l'ordonnance accepte cette condition et devient non recevable à contester le référé... » (1)

L'insertion de cette clause n'eut pas lieu, toutefois, sans controverses. Les cours d'appel hésitaient à admettre la validité de cette ordonnance de référé où le président mettait à néant sa propre ordonnance. Les diverses Chambres de la Cour d'appel de Paris rendirent sur cette question des décisions différentes.

Le 25 mai 1833, la 3^e Chambre de la Cour de Paris n'admettait pas l'innovation du président de Belleyme :

« Considérant que le juge des référés a excédé sa compétence, en faisant mainlevée d'une opposition que lui-même avait autorisée, annule pour incompétence. » (2)

Le 28 juin suivant, intervenait dans le même sens un arrêt de la première Chambre de la même Cour :

« Considérant que le juge a bien pu permettre une saisie-arrêt, même sans titre, mais qu'en référé il n'a pu statuer sur le mérite de la saisie-arrêt que lui-même avait permise, ni à plus forte raison autoriser un paiement au préjudice de la saisie-arrêt, émendant, annule l'ordonnance de référé. »

(1) DE BELLEYME. *Ordonnances*, tome I, p. 197.

(2) DE BELLEYME. *Ordonnances*, tome I, p. 198.

Citons encore, dans le même sens, un arrêt fortement motivé de la Cour de Lyon du 25 avril 1856 (1).

La théorie du président de Belleyme était, au contraire, approuvée par un arrêt de la 3^e Chambre de la Cour de Paris du 26 juin 1833 (2) :

« Considérant que l'appelant, n'ayant point de titre, ne pouvait former opposition qu'en vertu d'une permission du juge, qui pouvait la refuser, et qui, dans l'espèce, ne l'accordait que conditionnellement et avec réserve ; considérant que l'appelant a lui-même exécuté cette opposition conditionnellement et s'est soumis nécessairement à la réserve insérée dans l'ordonnance du juge ; adoptant au surplus les motifs du premier juge, confirme l'ordonnance... qui autorise à toucher malgré opposition. »

De même la Cour de Lyon revenait sur sa première jurisprudence et adoptait le système de M. de Belleyme, par arrêt du 18 mars 1864 (3).

Depuis cette époque, la jurisprudence est unanime pour reconnaître la validité du recours en référé, et a confirmé par de nombreuses décisions l'ingénieux système du président de Belleyme dont nous avons indiqué plus haut l'économie.

Toutefois, on a continué de discuter sur la nature juri-

(1) D. 1856-2-465.

(2) DE BELLEYME. *Ordonnances*, tome I, p. 200.

(3) Sirey, 1864-2-306.

dique de l'ordonnance de référé par laquelle le président modifiait ou rapportait sa première ordonnance.

Malgré les termes absolument précis de l'ordonnance du juge des référés, certains auteurs ont voulu voir dans la deuxième ordonnance non une ordonnance de référé, mais une ordonnance rendue sur requête, complément de la première. L'intérêt pratique de cette discussion réside dans la question de l'appel : si la seconde ordonnance n'est que le complément de la première, elle constitue un acte de juridiction gracieuse, échappant à la voie de l'appel.

C'est dans ce sens que nous trouvons le 8 août 1871 un arrêt de la Cour de Paris (1).

« Considérant que l'ordonnance rendue sur requête, en vertu de l'article 558 du Code de procédure civile, est un acte de la juridiction gracieuse du président qui n'est pas susceptible d'appel ;

« Considérant que, si ce magistrat a le pouvoir, dans un intérêt de justice bien entendu, de reviser cette ordonnance contradictoirement avec les parties, ce pouvoir ne va pas jusqu'à modifier sa propre compétence, et ne rend pas l'ordonnance susceptible d'appel, par cela seul qu'elle change de forme sans changer d'objet ;

« Considérant que la deuxième ordonnance, en pareil cas, n'est que la suite et le complément de la première. »

(1) D. 1875-2-107.

Cette controverse n'a d'ailleurs pas duré longtemps. Un arrêt de la Chambre des requêtes du 16 mai 1860 avait déjà établi formellement : « qu'on n'était pas recevable à se pourvoir en cassation contre quelques décisions que ce soit, si l'on a négligé de recourir, au préalable, aux voies de recours autorisées par la loi » (1).

La question ne fait plus de doute depuis longtemps, et bien avant la loi de 1907, il était unanimement admis que le président avait le droit d'insérer dans son ordonnance autorisant une saisie-arrêt, la clause : « Disons qu'il nous en sera référé en cas de difficulté », et que la seconde ordonnance était une véritable ordonnance de référé, susceptible d'appel.

On pouvait se pourvoir en référé, c'est un premier point acquis ; examinons maintenant dans quel délai le saisi pouvait bénéficier de la réserve du président.

III. — *Délai pour se pourvoir en référé.*

L'article 563 du Code de procédure civile exige que, dans la huitaine de la saisie-arrêt, outre les délais à raison des distances, le saisissant dénonce la saisie-arrêt au débiteur saisi et l'assigne en validité.

Le propre de cette assignation est de saisir du litige le tribunal tout entier et la question se pose alors de savoir

(1) D. 1860-1-432.

si le juge des référés va encore être compétent pour statuer sur une opposition dont le tribunal est saisi pour en apprécier la validité.

C'était l'objet d'une grosse controverse avant la loi du 17 juillet 1907, tant en doctrine qu'en jurisprudence.

L'importance de cette question est d'ailleurs facile à comprendre. En effet, le saisi ne peut, en général, connaître la mesure prise contre lui, que par la dénonciation de la saisie-arrêt qui doit lui être faite et qui doit contenir, à peine de nullité, assignation devant le tribunal. Il suffit donc au saisissant, ce qui est d'une pratique constante, de signifier son exploit de dénonciation, sinon le jour même, du moins le lendemain de la saisie, pour enlever au juge des référés le bénéfice des réserves.

On peut ramener à trois les théories soutenues sur cette question.

PREMIER SYSTÈME. — *Le juge des référés est toujours compétent.* — C'est le système adopté par ceux qui font de l'urgence la seule restriction au pouvoir du juge des référés. Citons à l'appui quelques attendus d'une intéressante ordonnance du président du tribunal civil de Melun, intervenue le 30 juin 1886.

Ce magistrat avait autorisé une saisie-arrêt avec réserve de lui en référer en cas de difficulté.

Le saisissant pratiqua aussitôt la saisie-arrêt et la dénonça immédiatement au saisi avec assignation en

validité devant le tribunal civil ; le saisi, de son côté, usa immédiatement de la réserve d'en référer devant le juge des référés qui statua en ces termes :

« Attendu qu'aucune raison légale ne s'oppose à ce que le juge du référé, qui peut accorder ou refuser la permission de saisir-arrêter, prenne un parti intermédiaire, et subordonne la permission qu'il octroie à la réserve qu'il lui en sera référé en cas de difficultés ; que cette clause, dont l'intérêt pratique est considérable, est évidemment valable ; qu'en procédant ainsi, le juge des référés affirme vouloir conserver le droit de retirer ou modifier l'autorisation qu'il accorde, et ce selon les circonstances ; qu'une telle autorisation, offrant tous les caractères d'un acte indivisible, se trouve dès lors soumise à une condition résolutoire, condition qui affecte, comme l'autorisation elle-même, les actes qui en sont la suite ; que le prétendu créancier, qui use de cette autorisation, le fait à ses risques et périls et se soumet, le cas échéant, à la chance de voir ladite autorisation disparaître ;

« Attendu que le droit pour le juge du référé, de rapporter son ordonnance, existe même après la dénonciation de la saisie et l'assignation en validité ; que presque toujours la partie saisie n'a connaissance de l'ordonnance rendue contre elle que par cette assignation ;

« Que, si l'existence d'une demande principale devait mettre obstacle à l'exercice de la faculté réservée dans l'ordonnance, cette réserve deviendrait illusoire ; qu'il

ne peut être admis que, par sa hâte à saisir le tribunal, le prétendu créancier puisse, de son seul chef, entraver la libre administration de la juridiction gracieuse organisée par la loi » (1).

Ce système se trouve exposé dans un arrêt de la première chambre de la Cour de Paris fortement motivé : (2)

« Considérant que la nécessité de se réserver le droit de reviser en référé son ordonnance d'autorisation s'impose à la sagesse et à la prudence du juge auquel les requêtes sont présentées, que ces réserves expressément formulées par le juge agissant dans la plénitude de son droit de reviser son ordonnance après avoir entendu les explications de celui qu'on lui a représenté comme débiteur, impriment à son autorisation un caractère essentiellement provisoire et conditionnel ; que si, par suite, la demande en validité a été intentée avant que le juge du référé ait pu exercer son droit de revision, le tribunal n'aura été saisi de cette demande que provisoirement et conditionnellement, d'où la conséquence que si l'ordonnance d'autorisation est rapportée, la condition résolutoire sous laquelle avait été saisi le tribunal étant réalisée, le dessaisissement de ce tribunal s'opère de plein droit et rétroactivement, non par l'effet direct de la décision du juge, mais par l'effet même de la loi ;

« Considérant, d'autre part, que ce serait en réalité

(1) Gazette du Palais, 1887-1-234.

(2) D. 91-2-51.

méconnaître au président, qui autorise une saisie-arrêt, le droit de formuler des réserves pour reviser en référé son ordonnance d'autorisation, que de limiter l'exercice de son droit de revision, au temps qui précède l'introduction de l'instance en validité ;

« Que dans la presque universalité des cas, en effet, le saisi n'aura pu connaître la mesure prise contre lui, que par la dénonciation de la saisie-arrêt qui doit lui être faite et qui doit contenir à peine de nullité l'assignation en validité devant le tribunal, d'où il résulte qu'il suffirait au saisissant, ce qui est au surplus d'une pratique constante, de signifier son exploit de dénonciation, sinon le jour, mais le lendemain de la saisie, pour enlever au juge et au saisi le bénéfice des réserves, dont on ne saurait contester la valeur juridique, et condamner ce dernier à subir les longues attentes du rôle d'audience pour faire reconnaître le mal fondé de la mesure qui aura été prise contre lui, et qui aura pu causer les plus graves atteintes à son crédit et à sa fortune. »

Après ces raisons de droit, la Cour invoque pour justifier son arrêt de puissantes raisons d'équité.

Il ne faut pas, selon elle, rendre inutile le droit de revision du président, sinon ce magistrat serait fatalement porté, au grand préjudice des créanciers les plus légitimes et dans la crainte de favoriser inconsciemment la fraude et le chantage, à n'accorder son ordonnance d'autorisation que dans les cas exceptionnels, où le droit

du saisissant est à l'abri de toute contestation sérieuse.

Plusieurs Chambres de la Cour d'appel de Paris ont admis ce système (1^{re}, 2^e, 5^e, 7^e, Vacations).

A l'appui de cette opinion, la 4^{re} Chambre a depuis peu inauguré un motif nouveau reproduit d'un arrêt du 24 avril 1891 (1) et d'un arrêt du 22 janvier 1892 (2). C'est un argument d'analogie tiré de l'article 242 du Code civil et qu'on peut énoncer ainsi : l'autorisation du président du tribunal était subordonnée à la charge d'en référer, c'est-à-dire à une condition résolutoire qui s'est réalisée. Aucun texte de loi n'interdit au président d'accorder une autorisation sous condition ; bien mieux, l'article 242 du Code civil reconnaît même explicitement au président le droit de rendre une ordonnance à la charge d'en référer. Cet article autorisait en effet le président à rendre, quant aux mesures conservatoires, des ordonnances sur requête à charge d'en référer.

Nous ne croyons pas cet argument décisif. En effet, la difficulté ne se trouve pas ici dans le point de savoir si la réserve de référé introduite dans l'ordonnance sur requête est licite, mais si elle peut recevoir effet, après qu'une instance est engagée au principal. Or, à cet égard, l'article 242 n'apporte aucune lumière, car il ne dit pas que dans ce cas particulier il sera fait exception au principe général suivant lequel l'existence d'une ins-

(1) D. 91-5-467.

(2) D. 92-2-419.

tance au fond empêche que le juge des référés soit compétent pour statuer sur la matière.

DEUXIÈME SYSTÈME. — *Le juge des référés est compétent tant que l'instance n'est pas liée au principal.* — Dans ce sens nous trouvons deux arrêts de la Cour de Paris (1).

« Aux termes de cet arrêt, le droit de rétractation subsiste, même après la dénonciation de la saisie-arrêt et l'assignation en validité : il n'est enlevé au juge du référé que lorsque la partie saisie a renoncé à l'invoquer en constituant avoué sur la demande en validité, c'est-à-dire en liant l'instance au principal, ou qu'elle a laissé écouler un délai, non justifié, depuis le moment où la saisie lui a été notifiée. »

TROISIÈME SYSTÈME. — *Le juge des référés ne peut plus rapporter son ordonnance quand l'instance en validité est formée devant le tribunal.* — C'est l'opinion de la Cour de cassation, suivie par plusieurs Chambres de la Cour et nombre d'auteurs. Elle n'admet pas que le juge des référés puisse, alors qu'une instance en validité de saisie-arrêt est formée devant le tribunal, rapporter l'ordonnance sur requête qui avait autorisé cette saisie (2).

Nous croyons que ce système est le seul vraiment juri-

(1) D. 91-2-49.

(2) Consulter Civ. cass., 16 déc. 1889, D. P. 90-1-263. — 5 mars 1890, D. P. 90-1-477. — 1^{er} juillet 1890, D. 90-1-469. — D. 1904-2-43.

dique. Ceux qui voient en l'urgence la seule limite à la compétence des référés n'oublient pas la première condition d'existence de cette procédure, mais ils négligent la seconde règle, à savoir : « L'ordonnance de référé ne doit pas préjudicier au principal. » Certains auteurs prétendent, il est vrai, qu'une ordonnance de référé donnant mainlevée d'une saisie-arrêt dont la procédure en validité se déroule « *jure communi* » ne préjudicie pas au principal. Ainsi M. Cohendy (1) prétend qu'une ordonnance de ce genre ne porte « aucune atteinte directe ou indirecte au fond du droit. Elle n'empêche pas le créancier saisissant de faire valoir son droit de créance devant les tribunaux, son seul effet est de mettre obstacle à la saisie-arrêt, d'une manière provisoire, jusqu'à ce que le créancier ait obtenu un titre contre son débiteur. Vainement objecterait-on que le juge des référés fait grief au principal en rétractant sa permission et en dessaisissant ainsi le tribunal de la demande qui lui est soumise. Sans doute, la demande en validité de la saisie-arrêt constitue une demande principale dont le tribunal va être dessaisi par l'ordonnance de référé. Mais cette demande n'a de commun que le nom avec le « principal » de l'article 809. Dans le sens de cet article, le principal, c'est le fond du droit. Or, l'ordonnance de référé ne touche pas au fond du droit — il n'y a jamais grief au principal dans le sens légal du mot ».

(1) V. note dans Dalloz, 1893-2-529.

Mais cette opinion n'est pas adoptée par la jurisprudence.

Entre les nombreux arrêts qui ont soutenu ce système, citons un arrêt rendu par la Cour de cassation le 5 mars 1890 (1).

« Vu les articles 558, 806 et 809, du Code de procédure civile ; attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, que l'ordonnance du 11 décembre 1888 a été rendue alors qu'avait été formée la demande en validité de la saisie-arrêt permise par le président et mise à exécution par V. — Attendu d'une part que cette seconde ordonnance, en rétractant absolument la permission de saisir-arrêter, *faisait disparaître la matière de la saisie-arrêt*, et rendait inutile et sans portée la décision sur le fond ; — Qu'elle entraînait ainsi forcément préjudice au principal, dont le tribunal avait été saisi par la demande en validité ; — Qu'elle dépassait par là les pouvoirs du juge des référés. — Attendu, d'autre part, que le président du tribunal ne trouvait, ni dans les dispositions de l'article 558 du Code de procédure civile, ni dans la réserve qu'il avait faite de statuer à nouveau en cas de difficulté, le pouvoir de mettre à néant une saisie-arrêt dont la validité avait été soumise au tribunal par une demande régulière. — Attendu qu'il importe pour que l'instance n'ait pas été liée entre les parties, par la constitution d'avoué de la

(1) D. 90-1-477.

part de la veuve M...; — Que ce défaut de constitution n'empêche pas le tribunal d'être saisi de la demande en validité qui le rend seul compétent pour statuer sur le maintien ou la mainlevée de la saisie-arrêt;

« Attendu dès lors qu'en confirmant la deuxième ordonnance et en maintenant la rétractation qu'elle prononçait de la permission de saisir-arrêter, donnée par la première, l'arrêt attaqué a formellement violé les articles sus-visés. »

Nous ne croyons pas cette jurisprudence attaquable; on a beau établir des distinctions subtiles, il n'en reste pas moins vrai qu'admettre la mainlevée pure et simple d'une saisie-arrêt par le juge des référés, lorsque le tribunal est saisi, c'est détruire la matière même sur laquelle ce tribunal aura à statuer.

« Sans doute, dit M. Curet, en matière de saisie-arrêt comme en toute autre, il appartient au tribunal seul de statuer définitivement sur la contestation dont le juge des référés n'a pu connaître que provisoirement; mais encore faut-il que cette contestation puisse être portée devant lui. Or, quand l'ordonnance qui autorisait la saisie-arrêt a été rapportée, en vertu de quoi la procédure pourrait-elle continuer? En droit, aussi bien qu'en fait, la saisie-arrêt, qui n'avait d'autre base que la permission du juge, n'existe plus; comment pourrait-elle être l'objet d'une demande en validité et n'est-il pas évident que cette demande frapperait dans le vide? La

question, au fond, ne peut donc pas s'élever, et, dès lors, il est certain que l'ordonnance de mainlevée, par la force même des choses, a un effet définitif. » (1)

IV. — *De la signification de l'ordonnance avant la dénonciation.*

La jurisprudence de la Cour de cassation suivie, comme nous l'avons vu, par la majorité des Cours d'appel, rendait inutile l'innovation du président de Belleyne, dont l'utilité pratique était si considérable.

Les juges des référés trouvèrent un détour fort habile.

Ce qui faisait obstacle à la rétractation par voie de référé, de l'ordonnance sur requête, ayant autorisé la saisie-arrêt, c'était l'assignation en validité que, contenue dans la dénonciation, saisissait le tribunal. Pour que la réserve d'en déférer ne devînt pas lettre morte, il suffisait donc d'empêcher que l'assignation précédât le référé.

Dans ce but, l'ordonnance sur requête prescrivait que la saisie fût provisoirement dénoncée sans assignation, ou, ce qui revient au même, que l'ordonnance sur requête fût purement et simplement signifiée à la partie saisie, et l'assignation retardée pendant un temps suffisant pour que la partie saisie pût faire statuer en référé.

Le moyen était fort ingénieux.

(1) CURET. *La juridiction des référés*, tome I, 609.

Le résultat était atteint. L'ordonnance de référé est régulière, puisqu'elle intervient après toute assignation au fond. L'ordonnance sur requête est à l'abri de tout recours, n'étant susceptible ni d'opposition ni d'appel.

La première fois que ce système donna lieu à une discussion en jurisprudence, ce fut en octobre 1891 devant la Cour de Paris qui confirma l'ordonnance de référé du président (1).

« Considérant qu'il résulte des documents produits devant la Cour, que le juge du référé a fait une juste appréciation des faits de la cause en rapportant l'ordonnance précédemment rendue et sans qu'il résulte de la dite appréciation un excès de pouvoirs, pouvant faire infirmer l'ordonnance dont est appel. »

Que penser de sa valeur juridique ?

Le juge, disait-on, n'a pas le droit d'imposer aux plaideurs une procédure non prévue par la loi. La loi a fait de l'ordonnance autorisant la saisie-arrêt un acte de sa juridiction gracieuse : cette autorisation peut entraîner des conséquences fâcheuses, c'est possible ; mais, en l'absence d'un titre légal, le président ne peut pas, en imposant au saisissant une condition illégale, s'instituer juge d'appel de sa première décision.

Nous répondrons que le juge puise ce droit dans son pouvoir discrétionnaire. Il aurait pu ne pas répondre la

(1) D. 92-2-167.

requête à lui présentée, pourquoi ne pouvait-il pas la répondre, affectée de certaines modalités ?

Si aucun texte de loi ne le lui permet expressément, d'autre part aucun texte ne le lui défend.

Il a le droit de s'entourer de renseignements : le saisi pourra, le cas échéant, lui apporter des pièces de nature à l'éclairer : quel grief faire à un juge de se réserver le droit d'être plus amplement documenté !

D'ailleurs, étant donné que la réserve d'en référer est presque unanimement admise par la jurisprudence, n'est-ce pas jouer sur les mots que de taxer d'illégalité le seul moyen de rendre efficace cette même réserve ?

C'est pourtant ce qu'admettent certains arrêts, peu nombreux d'ailleurs : « peu importe, énonce un arrêt de la Cour de Paris du 26 mars 1902, que la réserve d'en référer devienne illusoire pour le saisi qui n'a connaissance de l'opposition que par la dénonciation » (1).

Cette antériorité de signification a donné naissance à une autre controverse. Nous croyons suffisant, pour que le juge des référés soit compétent, que l'assignation en référé soit antérieure à la dénonciation, sans que le référé lui-même ait eu lieu avant la signification de ce dernier exploit.

Mais tel n'est pas l'avis des partisans de l'incompétence du président : ils exigent que l'ordonnance de

(1) D. 1903-2-464.

référé elle-même intervienne avant l'assignation en validité : il ne faut pas, au moment où le juge des référés va statuer, qu'il se trouve en présence d'une assignation au principal.

« Considérant, dit un arrêt de la troisième Chambre de la Cour du 14 décembre 1892 (1), que l'assignation en référé a été donnée le même jour que l'assignation au principal, que dès lors, au jour de l'ordonnance de référé, ce tribunal était saisi au principal de la connaissance de la validité de la saisie-arrêt.

« Considérant que l'article 809 est formel, que les ordonnances de référé ne peuvent préjudicier au principal, que dès lors le juge des référés était incompétent pour restreindre et modifier les effets d'une opposition, dont la validité était soumise à l'appréciation du tribunal. »

La 3^e Chambre de la Cour de Paris a affirmé une fois de plus sa tendance à restreindre les pouvoirs du juge des référés.

On ne s'explique pas la différence qu'elle établit ici entre les deux assignations.

Le pouvoir de saisir la juridiction devant laquelle on assigne est accordé à l'une et refusé à l'autre. Le propre d'une assignation n'est-il pas toujours le même, que ce soit le juge des référés ou le tribunal civil qu'on veuille saisir.

(1) D. 1893-2-530.

Cet arrêt est d'ailleurs isolé et contraire à l'opinion générale de la jurisprudence.

Une troisième question se rattache à cette mesure du président : supposons que le saisissant ne se conforme pas aux termes de l'ordonnance du président et qu'aussitôt sa requête répondue, il dénonce l'opposition au saisi avec assignation en validité devant le tribunal civil. Peut-on ne pas tenir compte de la condition illégale imposée par le président, et dire que cette prescription doit être réputée non écrite ?

Nous n'avons trouvé, sur ce point, qu'une seule décision émanant du tribunal civil de Lourdes (1) et déclarant radicalement nulle la saisie-arrêt faite et signifiée en violation des prescriptions formelles de l'ordonnance rendue par le président, qui avait attaché, comme sanction à cette violation, la nullité de l'ordonnance.

Le président du tribunal civil de Bordeaux avait autorisé une saisie-arrêt en déclarant que l'ordonnance serait dénoncée à la partie saisie trois jours francs avant l'assignation en validité, faute de quoi l'ordonnance devait être considérée comme nulle et non avenue.

La procédure ayant été faite contrairement à cette prescription, le tribunal de Lourdes a annulé la procédure.

Nous approuvons cette décision : le juge pouvait ne

(1) Gaz. du Palais, 1905-1-631.

pas accorder l'autorisation de saisir-arrêter, pourquoi ne peut-il subordonner son autorisation à certaines restrictions ?

Remarquons, d'ailleurs, comment interviennent ces sortes d'ordonnances : le saisissant insère cette clause dans sa requête : « Offrant de vous en référer en cas de difficulté, déclarant être prêt à signifier votre ordonnance au débiteur, préalablement à toute dénonciation ».

C'est dans ces conditions qu'intervient l'ordonnance du président, ainsi conçue :

« Disons qu'il nous en sera référé en cas de difficulté. Disons que notre ordonnance sera signifiée cinq jours au moins avant la dénonciation de l'opposition à la partie saisie, laquelle aura le droit de se pourvoir en référé devant nous contre la présente ordonnance que nous nous réservons expressément de rapporter pour le cas où la créance ne serait pas suffisamment établie. »

Ainsi se forme entre le juge et le saisissant une sorte de contrat sous condition résolutoire.

Le président a incontestablement le droit de subordonner la permission qu'il accorde, à une condition résolutoire que le requérant accepte d'avance ; de quoi le saisissant aurait-il à se plaindre ?

Il ne peut critiquer une procédure conforme à celle qu'il a introduite.

Nous sommes en présence d'un contrat ; si le deman-

deur n'exécute pas les charges du contrat qu'il a acceptées, ce contrat cesse de produire ses effets, et, en l'espèce, la permission de saisir-arrêter tombe d'elle-même.

Aussi approuvons-nous pleinement, à ce point de vue, la jurisprudence du président des référés, confirmée par de nombreux arrêts de Cour d'appel.



DEUXIÈME SECTION

Ce que la jurisprudence a fait en vue de restreindre les effets de la saisie-arrêt.

Nous venons de voir quels efforts a tenté le juge des référés pour arriver à mettre à néant des oppositions injustes et en supprimer complètement les effets. Nous voyons combien la jurisprudence est sévère et à bon droit, à notre avis. Mais dans ces cas où il ne peut supprimer complètement les effets de la saisie-arrêt, ne peut-il au moins les restreindre en cantonnant la saisie-arrêt ?

Éliminons d'abord une première hypothèse sur laquelle on est généralement d'accord, celle où le saisi invoque des raisons alimentaires pour obtenir la réduction des effets de la saisie-arrêt. La Cour de cassation admet, et sa décision est presque unanimement approuvée, que le juge des référés peut, sans excéder ses pouvoirs, autoriser le débiteur saisi à toucher provisoirement une partie de ses appointements, en se fondant sur le

caractère alimentaire de ce salaire. Ce recours est de pratique constante, notamment à la Seine.

Mais en dehors de cette hypothèse, où la jurisprudence s'est basée sur le caractère alimentaire de la nature même de la saisie, lorsqu'il y a notamment indisponibilité de sommes très importantes pour sûreté de créances beaucoup moins élevées, que décider ?

Nous touchons ici à l'idée même qui a guidé le législateur de 1907. Nous voulons dire l'affectation spéciale.

Avant d'en aborder l'étude et de voir quelles sont en cette matière les pouvoirs du juge des référés, nous indiquerons sommairement au préalable deux autres moyens inventés par la jurisprudence, pour limiter les effets de la saisie-arrêt.

§ I. — **Premier moyen.** — LIMITATION PURE ET SIMPLE DE LA SAISIE AU MONTANT DE SES CAUSES.

Le meilleur moyen d'éviter au saisi les dangers que nous avons précédemment signalés, était de limiter la saisie-arrêt au montant des causes de la saisie, en laissant le tiers saisi disposer librement du surplus.

Il y a longtemps que ce moyen a été utilisé pour la première fois et nous le voyons encore consacré par des décisions récentes.

Attendu, dit un jugement du tribunal civil de Limoges en date du 15 janvier 1904, « qu'il est de principe que la

« saisie-arrêt ne rend la créance indisponible que jusqu'à concurrence des causes de la saisie, le surplus demeurant disponible aux mains du tiers saisi » (1).

Un tel système ne pouvait prévaloir : en voulant protéger le saisi, on tombe dans un abus opposé ; on ruine le saisissant.

Supposons, en effet, le tiers saisi conservant entre ses mains une somme égale au montant des causes de la saisie, et se libérant du surplus, entre les mains du saisi. Il n'y a pas d'inconvénient, si l'opposant est seul créancier. Mais il peut survenir de nouvelles oppositions avant que le jugement de validité ait acquis l'autorité de la chose jugée, à la requête de créanciers postérieurs, sur la somme demeurée entre les mains du tiers saisi. Or la saisie-arrêt, simple mesure conservatoire, n'enlève pas au débiteur saisi la propriété de la créance et ne confère pas de privilège au profit du premier saisissant, contre les créanciers postérieurs. Comme eux, il n'a sur cette somme que le droit de gage général des articles 2092 et 2093 du Code civil.

Sa diligence ne lui sert à rien. Une distribution par contribution s'ouvre entre tous les créanciers saisissants et chacun est colloqué au marc le franc. Le saisissant perd ainsi, au cas d'opposition ultérieure, une notable partie de ses droits.

(1) D. 1905 2-237. — Bordeaux, 15 mai 1891, S. 98-2-75, en sous-note : 10^e espèce. — Cass., req. 10 janvier 1899, D. 1899-1-136.

Le créancier saisissant peut, à la vérité, remédier à cet inconvénient en faisant valider son opposition, au moyen d'un jugement qui opérera à son profit un véritable transport judiciaire. Mais il faut du temps pour obtenir ce jugement, surtout si on se trouve en présence d'une chambre surchargée d'affaires, et, pendant l'intervalle entre la saisie et sa validité, les oppositions pleuvent sur le saisi.

Et même quand il a obtenu jugement, le créancier est-il à l'abri de tout danger ?

Nullement ; il a à redouter l'opposition, l'appel.

Aussi ce système n'a-t-il eu aucun succès ; il est en contradiction avec la loi et se trouve nettement condamné dans un arrêt de Bordeaux du 13 mai 1891 que nous avons cité plus haut en traitant de l'indisponibilité résultant de la saisie-arrêt (1).

§ II. — **Deuxième moyen.** — LIMITATION DE LA SAISIE-ARRÊT AU MONTANT DE SES CAUSES A CHARGE PAR LE SAISI DE FOURNIR CAUTION AU SAISSANT.

Bien avant les arrêts que nous venons de rappeler, on avait eu l'idée d'obliger le saisi à fournir caution au saisissant pour le cas où des créanciers saisissants surviendraient après la première saisie-arrêt, et seraient mis en concours avec le premier saisissant (2).

(1) V. plus haut p. 13.

(2) Toulouse, 14 avril 1840, S. 1815-2-173.

du saisissant est à l'abri de toute contestation sérieuse.

Plusieurs Chambres de la Cour d'appel de Paris ont admis ce système (1^{re}, 2^e, 5^e, 7^e, Vacations).

A l'appui de cette opinion, la 4^{re} Chambre a depuis peu inauguré un motif nouveau reproduit d'un arrêt du 24 avril 1891 (1) et d'un arrêt du 22 janvier 1892 (2). C'est un argument d'analogie tiré de l'article 242 du Code civil et qu'on peut énoncer ainsi : l'autorisation du président du tribunal était subordonnée à la charge d'en référer, c'est-à-dire à une condition résolutoire qui s'est réalisée. Aucun texte de loi n'interdit au président d'accorder une autorisation sous condition ; bien mieux, l'article 242 du Code civil reconnaît même explicitement au président le droit de rendre une ordonnance à la charge d'en référer. Cet article autorisait en effet le président à rendre, quant aux mesures conservatoires, des ordonnances sur requête à charge d'en référer.

Nous ne croyons pas cet argument décisif. En effet, la difficulté ne se trouve pas ici dans le point de savoir si la réserve de référé introduite dans l'ordonnance sur requête est licite, mais si elle peut recevoir effet, après qu'une instance est engagée au principal. Or, à cet égard, l'article 242 n'apporte aucune lumière, car il ne dit pas que dans ce cas particulier il sera fait exception au principe général suivant lequel l'existence d'une ins-

(1) D. 91-5-467.

(2) D. 92-2-419.

tance au fond empêche que le juge des référés soit compétent pour statuer sur la matière.

DEUXIÈME SYSTÈME. — *Le juge des référés est compétent tant que l'instance n'est pas liée au principal.* — Dans ce sens nous trouvons deux arrêts de la Cour de Paris (1).

« Aux termes de cet arrêt, le droit de rétractation subsiste, même après la dénonciation de la saisie-arrêt et l'assignation en validité : il n'est enlevé au juge du référé que lorsque la partie saisie a renoncé à l'invoquer en constituant avoué sur la demande en validité, c'est-à-dire en liant l'instance au principal, ou qu'elle a laissé écouler un délai, non justifié, depuis le moment où la saisie lui a été notifiée. »

TROISIÈME SYSTÈME. — *Le juge des référés ne peut plus rapporter son ordonnance quand l'instance en validité est formée devant le tribunal.* — C'est l'opinion de la Cour de cassation, suivie par plusieurs Chambres de la Cour et nombre d'auteurs. Elle n'admet pas que le juge des référés puisse, alors qu'une instance en validité de saisie-arrêt est formée devant le tribunal, rapporter l'ordonnance sur requête qui avait autorisé cette saisie (2).

Nous croyons que ce système est le seul vraiment juri-

(1) D. 91-2-49.

(2) Consulter Civ. cass., 16 déc. 1889, D. P. 90-1-263. — 5 mars 1890, D. P. 90-1-477. — 1^{er} juillet 1890, D. 90-1-469. — D. 1904-2-43.

dique. Ceux qui voient en l'urgence la seule limite à la compétence des référés n'oublient pas la première condition d'existence de cette procédure, mais ils négligent la seconde règle, à savoir : « L'ordonnance de référé ne doit pas préjudicier au principal. » Certains auteurs prétendent, il est vrai, qu'une ordonnance de référé donnant mainlevée d'une saisie-arrêt dont la procédure en validité se déroule « *jure communi* » ne préjudicie pas au principal. Ainsi M. Cohendy (1) prétend qu'une ordonnance de ce genre ne porte « aucune atteinte directe ou indirecte au fond du droit. Elle n'empêche pas le créancier saisissant de faire valoir son droit de créance devant les tribunaux, son seul effet est de mettre obstacle à la saisie-arrêt, d'une manière provisoire, jusqu'à ce que le créancier ait obtenu un titre contre son débiteur. Vainement objecterait-on que le juge des référés fait grief au principal en rétractant sa permission et en dessaisissant ainsi le tribunal de la demande qui lui est soumise. Sans doute, la demande en validité de la saisie-arrêt constitue une demande principale dont le tribunal va être dessaisi par l'ordonnance de référé. Mais cette demande n'a de commun que le nom avec le « principal » de l'article 809. Dans le sens de cet article, le principal, c'est le fond du droit. Or, l'ordonnance de référé ne touche pas au fond du droit — il n'y a jamais grief au principal dans le sens légal du mot ».

(1) V. note dans Dalloz, 1893-2-529.

Mais cette opinion n'est pas adoptée par la jurisprudence.

Entre les nombreux arrêts qui ont soutenu ce système, citons un arrêt rendu par la Cour de cassation le 5 mars 1890 (1).

« Vu les articles 558, 806 et 809, du Code de procédure civile ; attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, que l'ordonnance du 11 décembre 1888 a été rendue alors qu'avait été formée la demande en validité de la saisie-arrêt permise par le président et mise à exécution par V. — Attendu d'une part que cette seconde ordonnance, en rétractant absolument la permission de saisir-arrêter, *faisait disparaître la matière de la saisie-arrêt*, et rendait inutile et sans portée la décision sur le fond ; — Qu'elle entraînait ainsi forcément préjudice au principal, dont le tribunal avait été saisi par la demande en validité ; — Qu'elle dépassait par là les pouvoirs du juge des référés. — Attendu, d'autre part, que le président du tribunal ne trouvait, ni dans les dispositions de l'article 558 du Code de procédure civile, ni dans la réserve qu'il avait faite de statuer à nouveau en cas de difficulté, le pouvoir de mettre à néant une saisie-arrêt dont la validité avait été soumise au tribunal par une demande régulière. — Attendu qu'il importe pour que l'instance n'ait pas été liée entre les parties, par la constitution d'avoué de la

(1) D. 90-1-477.

part de la veuve M. . . ; — Que ce défaut de constitution n'empêche pas le tribunal d'être saisi de la demande en validité qui le rend seul compétent pour statuer sur le maintien ou la mainlevée de la saisie-arrêt ;

« Attendu dès lors qu'en confirmant la deuxième ordonnance et en maintenant la rétractation qu'elle prononçait de la permission de saisir-arrêter, donnée par la première, l'arrêt attaqué a formellement violé les articles sus-visés. »

Nous ne croyons pas cette jurisprudence attaquable ; on a beau établir des distinctions subtiles, il n'en reste pas moins vrai qu'admettre la mainlevée pure et simple d'une saisie-arrêt par le juge des référés, lorsque le tribunal est saisi, c'est détruire la matière même sur laquelle ce tribunal aura à statuer.

« Sans doute, dit M. Curet, en matière de saisie-arrêt comme en toute autre, il appartient au tribunal seul de statuer définitivement sur la contestation dont le juge des référés n'a pu connaître que provisoirement ; mais encore faut-il que cette contestation puisse être portée devant lui. Or, quand l'ordonnance qui autorisait la saisie-arrêt a été rapportée, en vertu de quoi la procédure pourrait-elle continuer ? En droit, aussi bien qu'en fait, la saisie-arrêt, qui n'avait d'autre base que la permission du juge, n'existe plus ; comment pourrait-elle être l'objet d'une demande en validité et n'est-il pas évident que cette demande frapperait dans le vide ? La

question, au fond, ne peut donc pas s'élever, et, dès lors, il est certain que l'ordonnance de mainlevée, par la force même des choses, a un effet définitif. » (1)

IV. — *De la signification de l'ordonnance avant la dénonciation.*

La jurisprudence de la Cour de cassation suivie, comme nous l'avons vu, par la majorité des Cours d'appel, rendait inutile l'innovation du président de Belleyne, dont l'utilité pratique était si considérable.

Les juges des référés trouvèrent un détour fort habile.

Ce qui faisait obstacle à la rétractation par voie de référé, de l'ordonnance sur requête, ayant autorisé la saisie-arrêt, c'était l'assignation en validité que, contenue dans la dénonciation, saisissait le tribunal. Pour que la réserve d'en déférer ne devînt pas lettre morte, il suffisait donc d'empêcher que l'assignation précédât le référé.

Dans ce but, l'ordonnance sur requête prescrivait que la saisie fût provisoirement dénoncée sans assignation, ou, ce qui revient au même, que l'ordonnance sur requête fût purement et simplement signifiée à la partie saisie, et l'assignation retardée pendant un temps suffisant pour que la partie saisie pût faire statuer en référé.

Le moyen était fort ingénieux.

(1) CURET. *La juridiction des référés*, tome I, 609.

Le résultat était atteint. L'ordonnance de référé est régulière, puisqu'elle intervient après toute assignation au fond. L'ordonnance sur requête est à l'abri de tout recours, n'étant susceptible ni d'opposition ni d'appel.

La première fois que ce système donna lieu à une discussion en jurisprudence, ce fut en octobre 1891 devant la Cour de Paris qui confirma l'ordonnance de référé du président (1).

« Considérant qu'il résulte des documents produits devant la Cour, que le juge du référé a fait une juste appréciation des faits de la cause en rapportant l'ordonnance précédemment rendue et sans qu'il résulte de la dite appréciation un excès de pouvoirs, pouvant faire infirmer l'ordonnance dont est appel. »

Que penser de sa valeur juridique ?

Le juge, disait-on, n'a pas le droit d'imposer aux plaideurs une procédure non prévue par la loi. La loi a fait de l'ordonnance autorisant la saisie-arrêt un acte de sa juridiction gracieuse : cette autorisation peut entraîner des conséquences fâcheuses, c'est possible ; mais, en l'absence d'un titre légal, le président ne peut pas, en imposant au saisissant une condition illégale, s'instituer juge d'appel de sa première décision.

Nous répondrons que le juge puise ce droit dans son pouvoir discrétionnaire. Il aurait pu ne pas répondre la

(1) D. 92-2-167.

requête à lui présentée, pourquoi ne pouvait-il pas la répondre, affectée de certaines modalités ?

Si aucun texte de loi ne le lui permet expressément, d'autre part aucun texte ne le lui défend.

Il a le droit de s'entourer de renseignements : le saisi pourra, le cas échéant, lui apporter des pièces de nature à l'éclairer : quel grief faire à un juge de se réserver le droit d'être plus amplement documenté !

D'ailleurs, étant donné que la réserve d'en référer est presque unanimement admise par la jurisprudence, n'est-ce pas jouer sur les mots que de taxer d'illégalité le seul moyen de rendre efficace cette même réserve ?

C'est pourtant ce qu'admettent certains arrêts, peu nombreux d'ailleurs : « peu importe, énonce un arrêt de la Cour de Paris du 26 mars 1902, que la réserve d'en référer devienne illusoire pour le saisi qui n'a connaissance de l'opposition que par la dénonciation » (1).

Cette antériorité de signification a donné naissance à une autre controverse. Nous croyons suffisant, pour que le juge des référés soit compétent, que l'assignation en référé soit antérieure à la dénonciation, sans que le référé lui-même ait eu lieu avant la signification de ce dernier exploit.

Mais tel n'est pas l'avis des partisans de l'incompétence du président : ils exigent que l'ordonnance de

(1) D. 1903-2-464.

référé elle-même intervienne avant l'assignation en validité : il ne faut pas, au moment où le juge des référés va statuer, qu'il se trouve en présence d'une assignation au principal.

« Considérant, dit un arrêt de la troisième Chambre de la Cour du 14 décembre 1892 (1), que l'assignation en référé a été donnée le même jour que l'assignation au principal, que dès lors, au jour de l'ordonnance de référé, ce tribunal était saisi au principal de la connaissance de la validité de la saisie-arrêt.

« Considérant que l'article 809 est formel, que les ordonnances de référé ne peuvent préjudicier au principal, que dès lors le juge des référés était incompétent pour restreindre et modifier les effets d'une opposition, dont la validité était soumise à l'appréciation du tribunal. »

La 3^e Chambre de la Cour de Paris a affirmé une fois de plus sa tendance à restreindre les pouvoirs du juge des référés.

On ne s'explique pas la différence qu'elle établit ici entre les deux assignations.

Le pouvoir de saisir la juridiction devant laquelle on assigne est accordé à l'une et refusé à l'autre. Le propre d'une assignation n'est-il pas toujours le même, que ce soit le juge des référés ou le tribunal civil qu'on veuille saisir.

(1) D. 1893-2-530.

Cet arrêt est d'ailleurs isolé et contraire à l'opinion générale de la jurisprudence.

Une troisième question se rattache à cette mesure du président : supposons que le saisissant ne se conforme pas aux termes de l'ordonnance du président et qu'aussitôt sa requête répondue, il dénonce l'opposition au saisi avec assignation en validité devant le tribunal civil. Peut-on ne pas tenir compte de la condition illégale imposée par le président, et dire que cette prescription doit être réputée non écrite ?

Nous n'avons trouvé, sur ce point, qu'une seule décision émanant du tribunal civil de Lourdes (1) et déclarant radicalement nulle la saisie-arrêt faite et signifiée en violation des prescriptions formelles de l'ordonnance rendue par le président, qui avait attaché, comme sanction à cette violation, la nullité de l'ordonnance.

Le président du tribunal civil de Bordeaux avait autorisé une saisie-arrêt en déclarant que l'ordonnance serait dénoncée à la partie saisie trois jours francs avant l'assignation en validité, faute de quoi l'ordonnance devait être considérée comme nulle et non avenue.

La procédure ayant été faite contrairement à cette prescription, le tribunal de Lourdes a annulé la procédure.

Nous approuvons cette décision : le juge pouvait ne

(1) Gaz. du Palais, 1905-1-631.

pas accorder l'autorisation de saisir-arrêter, pourquoi ne peut-il subordonner son autorisation à certaines restrictions ?

Remarquons, d'ailleurs, comment interviennent ces sortes d'ordonnances : le saisissant insère cette clause dans sa requête : « Offrant de vous en référer en cas de difficulté, déclarant être prêt à signifier votre ordonnance au débiteur, préalablement à toute dénonciation ».

C'est dans ces conditions qu'intervient l'ordonnance du président, ainsi conçue :

« Disons qu'il nous en sera référé en cas de difficulté. Disons que notre ordonnance sera signifiée cinq jours au moins avant la dénonciation de l'opposition à la partie saisie, laquelle aura le droit de se pourvoir en référé devant nous contre la présente ordonnance que nous nous réservons expressément de rapporter pour le cas où la créance ne serait pas suffisamment établie. »

Ainsi se forme entre le juge et le saisissant une sorte de contrat sous condition résolutoire.

Le président a incontestablement le droit de subordonner la permission qu'il accorde, à une condition résolutoire que le requérant accepte d'avance ; de quoi le saisissant aurait-il à se plaindre ?

Il ne peut critiquer une procédure conforme à celle qu'il a introduite.

Nous sommes en présence d'un contrat ; si le deman-

deur n'exécute pas les charges du contrat qu'il a acceptées, ce contrat cesse de produire ses effets, et, en l'espèce, la permission de saisir-arrêter tombe d'elle-même.

Aussi approuvons-nous pleinement, à ce point de vue, la jurisprudence du président des référés, confirmée par de nombreux arrêts de Cour d'appel.



DEUXIÈME SECTION

Ce que la jurisprudence a fait en vue de restreindre les effets de la saisie-arrêt.

Nous venons de voir quels efforts a tenté le juge des référés pour arriver à mettre à néant des oppositions injustes et en supprimer complètement les effets. Nous voyons combien la jurisprudence est sévère et à bon droit, à notre avis. Mais dans ces cas où il ne peut supprimer complètement les effets de la saisie-arrêt, ne peut-il au moins les restreindre en cantonnant la saisie-arrêt ?

Éliminons d'abord une première hypothèse sur laquelle on est généralement d'accord, celle où le saisi invoque des raisons alimentaires pour obtenir la réduction des effets de la saisie-arrêt. La Cour de cassation admet, et sa décision est presque unanimement approuvée, que le juge des référés peut, sans excéder ses pouvoirs, autoriser le débiteur saisi à toucher provisoirement une partie de ses appointements, en se fondant sur le

caractère alimentaire de ce salaire. Ce recours est de pratique constante, notamment à la Seine.

Mais en dehors de cette hypothèse, où la jurisprudence s'est basée sur le caractère alimentaire de la nature même de la saisie, lorsqu'il y a notamment indisponibilité de sommes très importantes pour sûreté de créances beaucoup moins élevées, que décider ?

Nous touchons ici à l'idée même qui a guidé le législateur de 1907. Nous voulons dire l'affectation spéciale.

Avant d'en aborder l'étude et de voir quelles sont en cette matière les pouvoirs du juge des référés, nous indiquerons sommairement au préalable deux autres moyens inventés par la jurisprudence, pour limiter les effets de la saisie-arrêt.

§ I. — **Premier moyen.** — LIMITATION PURE ET SIMPLE DE LA SAISIE AU MONTANT DE SES CAUSES.

Le meilleur moyen d'éviter au saisi les dangers que nous avons précédemment signalés, était de limiter la saisie-arrêt au montant des causes de la saisie, en laissant le tiers saisi disposer librement du surplus.

Il y a longtemps que ce moyen a été utilisé pour la première fois et nous le voyons encore consacré par des décisions récentes.

Attendu, dit un jugement du tribunal civil de Limoges en date du 15 janvier 1904, « qu'il est de principe que la

« saisie-arrêt ne rend la créance indisponible que jusqu'à concurrence des causes de la saisie, le surplus demeurant disponible aux mains du tiers saisi » (1).

Un tel système ne pouvait prévaloir : en voulant protéger le saisi, on tombe dans un abus opposé ; on ruine le saisissant.

Supposons, en effet, le tiers saisi conservant entre ses mains une somme égale au montant des causes de la saisie, et se libérant du surplus, entre les mains du saisi. Il n'y a pas d'inconvénient, si l'opposant est seul créancier. Mais il peut survenir de nouvelles oppositions avant que le jugement de validité ait acquis l'autorité de la chose jugée, à la requête de créanciers postérieurs, sur la somme demeurée entre les mains du tiers saisi. Or la saisie-arrêt, simple mesure conservatoire, n'enlève pas au débiteur saisi la propriété de la créance et ne confère pas de privilège au profit du premier saisissant, contre les créanciers postérieurs. Comme eux, il n'a sur cette somme que le droit de gage général des articles 2092 et 2093 du Code civil.

Sa diligence ne lui sert à rien. Une distribution par contribution s'ouvre entre tous les créanciers saisissants et chacun est colloqué au marc le franc. Le saisissant perd ainsi, au cas d'opposition ultérieure, une notable partie de ses droits.

(1) D. 1905 2-237. — Bordeaux, 15 mai 1891, S. 98-2-75, en sous-note : 10^e espèce. — Cass., req. 10 janvier 1899, D. 1899-1-136.

Le créancier saisissant peut, à la vérité, remédier à cet inconvénient en faisant valider son opposition, au moyen d'un jugement qui opérera à son profit un véritable transport judiciaire. Mais il faut du temps pour obtenir ce jugement, surtout si on se trouve en présence d'une chambre surchargée d'affaires, et, pendant l'intervalle entre la saisie et sa validité, les oppositions pleuvent sur le saisi.

Et même quand il a obtenu jugement, le créancier est-il à l'abri de tout danger ?

Nullement ; il a à redouter l'opposition, l'appel.

Aussi ce système n'a-t-il eu aucun succès ; il est en contradiction avec la loi et se trouve nettement condamné dans un arrêt de Bordeaux du 15 mai 1891 que nous avons cité plus haut en traitant de l'indisponibilité résultant de la saisie-arrêt (1).

§ II. — Deuxième moyen. — LIMITATION DE LA SAISIE-ARRÊT AU MONTANT DE SES CAUSES A CHARGE PAR LE SAISI DE FOURNIR CAUTION AU SAISSANT.

Bien avant les arrêts que nous venons de rappeler, on avait eu l'idée d'obliger le saisi à fournir caution au saisissant pour le cas où des créanciers saisissants surviendraient après la première saisie-arrêt, et seraient mis en concours avec le premier saisissant (2).

(1) V. plus haut p. 13.

(2) Toulouse, 14 avril 1840, S. 1815-2-173.

que, dès lors, cette contestation échappe manifestement à la compétence du juge des référés. »

La Cour d'appel de Paris a, d'ailleurs, suivi exactement la thèse soutenue par un arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation du 6 mars 1901. Le juge des référés avait prononcé mainlevée d'une opposition moyennant affectation spéciale. Cette décision avait été confirmée par la Cour de Lyon, mais la Cour de cassation cassa l'arrêt de Lyon en décidant que l'arrêt attaqué avait « statué au fond sur les oppositions et rendait sans objet, la demande en validité, dont le juge du principal était saisi ».

Cet arrêt donne ainsi deux raisons à l'appui de la solution qu'il adopte : la première, que le juge des référés substitue ainsi à la saisie, sans l'assentiment du saisissant, une véritable constitution de gage qui ne peut être valable que moyennant cet assentiment ; la deuxième, que le juge des référés préjudicie au principal en ordonnant la mainlevée d'une saisie, alors que le tribunal est saisi de la demande en validité de cette saisie.

La première raison nous semble très juste, elle est décisive à elle seule. L'affectation spéciale, ordonnée par le juge du référé, ne saurait investir le saisissant d'un droit exclusif sur la somme qui en est frappée : cette somme reste, en l'absence d'accord des parties, la propriété du saisi et peut être l'objet de nouvelles saisies-arrêts pratiquées par des créanciers dont le premier

saisissant devra par suite subir le concours. Une délégation de la somme consignée seule le mettrait à l'abri de ce concours, mais cette délégation suppose son consentement.

Il n'en est pas de même du deuxième argument, et il est surprenant de le voir invoqué par la Cour suprême. Aux termes de la jurisprudence même de cette Cour, l'article 809, qui dispose que les ordonnances de référé ne feront aucun préjudice au principal, doit être entendu en ce sens que les dites ordonnances ne doivent lier en aucune façon le tribunal pour l'appréciation du litige au fond ; mais on ne saurait en induire que le président n'ait dans aucun cas qualité pour prescrire, à titre provisoire, une mesure de nature à causer peut-être à l'une des parties un dommage irréparable en fait (1).

Or il n'apparaît pas que le juge du référé, en ordonnant la mainlevée de la saisie-arrêt moyennant le dépôt d'une somme par le saisi entre les mains d'un tiers avec affectation spéciale à la créance du saisissant, se prononce sur la validité de la saisie, et par suite fasse préjudice au principal : en quoi discute-t-il en effet la créance en vertu de laquelle le saisissant a pratiqué sa saisie-arrêt. Sur la validité de cette créance, le droit du juge du fond reste entier, il pourra décider à son gré, soit qu'elle est valable, soit qu'elle est nulle, soit qu'elle

(1) Cass., 17 février 1874, D. 74-1-444. — 20 novembre 1900, D. 1901-1-21.

n'existe pas. La solution du procès au fond n'est, en pareil cas, nullement préjugée par l'ordonnance de référé.

C. Différence entre la mainlevée de la saisie-arrêt et le cantonnement de ses effets. — Nous tenons essentiellement à préciser la distinction que nous établissons entre l'ordonnance de référé prescrivant purement et simplement la mainlevée d'une opposition quand le tribunal est saisi, et celle qui se borne à en cantonner les effets.

Nous avons adopté le système de la Cour de cassation et nous estimons avec elle que l'ordonnance de référé, en donnant mainlevée pure et simple d'une opposition dont le tribunal est régulièrement saisi par une assignation en validité, fait disparaître l'objet lui-même de la procédure de validité.

Il en est tout autrement de celle qui se borne à sanctionner une convention relative à l'affectation spéciale. Nous avons étudié sa nature juridique. Cette convention est un contrat judiciaire conditionnel : cette condition n'est autre que la reconnaissance en justice de la créance jusqu'alors éventuelle du saisissant : comment cette condition est-elle réalisée ? Par le jugement de validité.

Cette considération seule nous paraît décisive.

Elle suffit à justifier notre système, et peu importe que cette ordonnance intervienne avant ou après l'assignation en validité.

Soutenir qu'une ordonnance intervenant dans ces conditions préjudicie au principal, c'est oublier d'abord que l'ordonnance de référé renvoie au principal et ensuite que la procédure de référé et celle de droit commun ont chacune leur domaine respectif. L'ordonnance prescrit une mesure déterminée, le jugement statue sur la quotité de la créance et la validité de la saisie-arrêt. Dès lors, loin d'être dessaisi par l'ordonnance dont est appel, les juges ont à statuer sur la remise, à qui il appartient, de la somme consignée.

C'est ce que décidait très nettement l'arrêt de Poitiers du 4 août 1887, dont nous avons déjà cité quelques attendus.

« Attendu que le juge du référé n'a point outrepassé ses pouvoirs ni fait préjudice au fond, puisque les juges saisis de la demande formée par G... contre P... loin d'être dessaisi par l'ordonnance dont est appel, auront à statuer sur la remise à qui il appartiendra de la somme consignée, toujours frappée de l'opposition de G... et d'une affectation spéciale dont les effets, jusqu'alors conditionnels, remonteraient au jour même de la consignation » (1).

(1) D. 1888-2-239.

DEUXIÈME PARTIE

L'œuvre de la loi nouvelle

Nous avons vu comment les dangers de la saisie-arrêt avaient eu pour conséquence le développement de la jurisprudence prétorienne que nous venons d'exposer.

Cette jurisprudence a rendu des services considérables.

Malheureusement, elle présentait de grosses lacunes et était, à certains points de vue, plus pratique que juridique.

L'affectation spéciale supposait nécessairement le concours de deux volontés : celle du saisi et celle du saisissant. Or il arrivait que le saisissant refusait son concours ; et, par suite de ce refus, fallait-il renoncer aux avantages précieux de ce procédé ?

D'autre part, en admettant que le saisissant consentît à l'affectation spéciale, n'était-ce pas créer au profit de ce dernier un privilège non écrit dans la loi ?

Le juge des référés, enfin, était-il compétent en cette matière ? Une telle ordonnance n'avait-elle pas pour effet de rendre inefficace la demande en validité de saisie-arrêt et de déplacer la juridiction compétente en cette matière ?

La loi nouvelle a répondu à ces trois questions ; nous allons voir comment elle a tranché ces controverses.



SECTION I

Les innovations de la loi nouvelle.

I. — *L'affectation spéciale imposée au saisissant contre sa volonté.*

L'affectation spéciale, avons-nous vu, suppose le concours de deux volontés : c'est un contrat que le juge des référés sanctionne, aussi ne pouvait-on y recourir si le saisissant refusait son concours ; c'était, selon la Cour suprême, substituer arbitrairement aux sûretés dérivant, pour le créancier, de l'exercice de la saisie-arrêt, une prétendue constitution de gage, qui, en dehors du consentement de ce créancier, était inefficace.

Ce système n'était d'ailleurs pas unanimement admis et certains arrêts avaient décidé que le juge des référés pouvait ordonner la mainlevée d'une opposition moyennant le dépôt et la consignation d'une somme, et prononcer l'affectation spéciale de cette somme à la créance du saisissant, malgré la volonté de ce dernier (1).

(1) Voir pages 57 et suiv.

Cette seconde solution était peut-être plus pratique, mais certainement peu légale, en l'absence du consentement du saisissant.

Cependant, le refus du saisissant ne se conçoit guère : l'affectation spéciale lui assure le paiement intégral de sa créance en attendant le jugement de validité. Il faut supposer chez le saisissant une animosité très grande à l'égard du saisi ; peut-être encore espère-t-il, en refusant cette affectation, l'amener à une exécution plus rapide.

Nous avons examiné ces questions dans notre première partie et nous avons conclu, conformément à l'avis de la Cour de cassation, qu'à défaut du consentement du saisissant, ni l'ordonnance de référé, ni un jugement, ne pouvaient en tenir lieu (1). C'était très regrettable, mais il fallait s'incliner devant les principes du droit ; aussi demandait-on qu'une réforme législative intervînt en vue d'imposer cette affectation à toutes les parties, quel que fût le mode selon lequel l'opposition aurait été pratiquée.

Cette heureuse innovation a été faite par la loi nouvelle : elle impose l'affectation spéciale au saisissant, malgré son refus, elle force sa volonté.

Peut-il s'en plaindre ? Nullement ; il a l'assurance de voir sa créance intégralement payée, et de plus, comme nous le verrons au paragraphe suivant, la loi lui donne un privilège.

(1) Gazette des Tribunaux du 29 décembre 1883. — D. 78-2-241. — 84-2-145.

Ainsi, elle veut son bien malgré lui ; peut-il raisonnablement s'y opposer ?

Ce serait donc une erreur de croire la loi nouvelle défavorable au saisissant ; elle limite ses droits, comme son titre l'indique, mais elle les consolide, elle lui en assure le paiement intégral.

D'abord elle les consolide :

Si le saisi faisait au saisissant des offres réelles, et si ce dernier refusait de les accepter, le saisi pourrait en consigner le montant à la Caisse des dépôts ou entre les mains d'un séquestre. Le saisissant ne peut pas s'opposer à cette mesure.

Dans l'hypothèse de la loi nouvelle le saisissant a plus de garanties. Le juge des référés, après avoir « pris en considération dans toute leur portée les éventualités de la créance litigieuse », fait l'évaluation de la somme à consigner.

Ce n'est donc pas le caprice du saisi qui fait cette détermination.

Mais ce n'est pas tout ; sur cette somme consignée, avant que le jugement de validité ne soit passé en force de chose jugée, la loi nouvelle donne au saisissant un privilège.

II. — *Privilège créé par la loi.*

C'est la plus importante innovation de la loi nouvelle :
« Il paraissait utile, dit le rapporteur de la loi, de

réglementer cette matière, d'autant plus que l'affectation spéciale ordonnée par le juge des référés ne créait au profit du créancier éventuel qu'un privilège des plus contestés. Ce privilège ,ajoutait-il', était créé par le projet. »

La loi a repris les termes du projet et a déclaré ce privilège « exclusif de tout autre, quand le juge des référés, à la requête du saisi, a ordonné le dépôt par le saisi à la Caisse des dépôts et consignations d'une somme arbitrée suffisante pour répondre éventuellement des causes de la saisie-arrêt. »

C'est le point capital de la loi.

Avant la loi de 1907, aucun texte n'établissait ce privilège, et l'on se demandait quels étaient, sur la somme déposée, les droits des créanciers opposants survenus postérieurement à la première saisie-arrêt.

Généralement, on reconnaissait qu'on ne pouvait créer ce privilège sans violer la règle : « pas de privilège sans texte » sans violer encore le grand principe de notre droit civil :

« Les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers. »

1° Pas de privilège sans texte.

C'est le caractère essentiel du privilège ; comme son nom l'indique, il constitue une loi faite dans un intérêt particulier. Par suite, les privilèges sont d'interprétation

stricte et n'existent pas sans un texte qui les accorde expressément.

C'est en vertu de ces principes, qu'en l'absence d'une disposition légale, on a généralement refusé à bon droit de reconnaître le droit d'imposer aux parties l'affectation spéciale, en l'absence de leur consentement (1).

Et cependant, la jurisprudence a créé en maintes circonstances des sûretés, plus arbitraires encore, au profit de certains créanciers (2).

Les décisions qui ont créé un privilège en faveur du premier saisissant ont pu avoir une utilité pratique considérable, mais elles sont en désaccord complet avec les principes de droit.

Elles n'invoquent aucun motif sérieux.

« Considérant qu'en restreignant les effets de la saisie-arrêt dont s'agit à la somme de 30.000 francs à consigner par X..., le juge des référés a pris en considération, dans toute leur portée, les éventualités de la créance litigieuse de Y..., qu'il n'a pas outrepassé ses pouvoirs, ni fait préjudice à l'instance en validité. — Confirme. » (3)

Ne pouvant invoquer d'arguments juridiques, tous ces arrêts se sont bornés à établir que tous les droits et intérêts des parties sont sauvegardés.

(1) Voir 1^{re} partie, p. 57 et suiv.

(2) Voir Cass., 2 décembre 1895. — S. 96-1-231.

(3) Paris, 3^e Ch. — 18 août 1876. — S. 98-2-73.

Cette considération nous paraît exacte au regard du premier créancier saisissant dont les droits semblent sauvegardés suffisamment par l'affectation spéciale, et cependant, puisqu'il a le droit de maintenir sa saisie, tant que sa créance n'est pas payée, il est arbitraire d'en donner mainlevée, malgré son refus.

Mais il nous semble faux de prétendre que les droits des créanciers saisissants postérieurs se trouvent sauvegardés par cette mesure, en dehors des objections qu'elle soulève au point de vue strictement juridique. Nous allons étudier ces questions.

*2° Les biens du débiteur sont le gage commun
de ses créanciers.*

Tel est le principe général posé par l'article 2093 du Code civil. Quels sont en conséquence les droits des créanciers opposants survenus postérieurement à la première saisie-arrêt ?

L'exploit de saisie n'a pas pour effet de faire sortir du patrimoine du saisi, la créance saisie-arrêtée. Ce n'est que le jugement de validité qui opère le dessaisissement et transporte cette créance sur la tête du saisissant. Tant que ce jugement n'est pas intervenu, la créance continue d'être le gage des créanciers du saisi, et, par suite, le saisissant ne peut pas plus se prévaloir de la saisie qu'il a pratiquée pour empêcher d'autres créan-

ciers de former de nouvelles saisies-arrêts, qu'il ne peut l'invoquer comme lui créant un privilège à l'égard de ceux-ci ou même des créanciers non saisissants.

Ces principes ont été nettement rappelés dans un arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation du 23 mars 1908 (1) ;

« Attendu, en droit, que la saisie-arrêt n'emporte attribution définitive au saisissant des sommes saisies-arrêtées qu'à partir du jour où le jugement qui la valide est passé en force de chose jugée ; qu'en cas d'appel, si ce jugement est confirmé, ce n'est donc qu'à la date de l'arrêt confirmatif que s'opère cette attribution ; que, dès lors, pour qu'elle soit opposable aux tiers il ne suffit pas que le jugement de validation ait été signifié au tiers saisi ; qu'il faut, pour satisfaire à la prescription de l'article 1690 du Code civil, que signification soit faite à ce tiers de l'arrêt confirmatif, que jusqu'à cette signification tous les créanciers du saisi peuvent former opposition et venir à contribution sur le montant de la somme saisie-arrêtée. »

Dans cet arrêt très récent, la Cour de cassation a affirmé une fois de plus les principes en matière de saisie-arrêt.

En l'absence d'un accord des parties, les fonds consignés sont toujours, en droit strict, la propriété du saisi et

(1) Voir Gazette des Tribunaux, du 10 avril 1908.

peuvent être frappés par de nouvelles saisies-arrêts ; la décision qui les affecte au profit du seul saisissant crée un privilège.

La Cour de cassation a décidé à plusieurs reprises que les autres créanciers pouvaient méconnaître une telle décision, comme rendue en dehors d'eux ; que si on leur en faisait subir les effets, c'était illégalement et contrairement aux principes élémentaires sur l'égalité des créanciers et sur les caractères de la saisie-arrêt (1).

Tant que les biens du débiteur sont en la possession du saisi, ils sont le gage de tous les créanciers. Mais, à notre avis, s'il intervient un contrat d'affectation spéciale entre lui et son créancier, les biens ainsi affectés sortent du patrimoine du débiteur : celui-ci en ayant disposé au profit du saisissant avant la saisie-arrêt des autres créanciers postérieurs, c'est-à-dire à une époque où il en avait encore la libre disposition.

3° *Y avait-il privilège au profit du premier créancier saisissant ?*

La doctrine hésitait à l'admettre : « L'opération dont s'agit, dit Glasson, est tout à fait différente : c'est un paiement, une délégation imparfaite, un gage, un dépôt, un paiement fait sous condition. Sans doute, il peut

(1) Voir à ce sujet la note de M. Tissier déjà citée. S. 98-2-73 et s. et Cass., 16 nov. 1874, S. 75-1-6.

en résulter que le créancier saisissant obtienne les mêmes avantages que s'il était privilégié, mais ce n'est pas là une raison pour interdire une opération qui est, sous tous les rapports, conforme aux principes du droit commun (1) ».

On n'osait pas employer le mot « privilège » par suite d'un respect scrupuleux pour les principes, mais, en fait, le créancier non privilégié, au profit de qui l'affectation spéciale était consentie, obtenait les mêmes avantages que s'il était privilégié.

Certains arrêts n'hésitèrent pas cependant à employer le mot « privilège » : avec affectation spéciale et privilège, dit un arrêt de la Cour de Paris du 23 juin 1841 (2).

De même, nous voyons des arrêts s'exprimer ainsi :

« Attendu que le juge des référés, en réduisant à une somme déterminée l'effet de la saisie-arrêt, et en faisant au profit du saisissant une affectation spéciale, a créé un privilège arbitrairement et illégalement (3). » Cet arrêt en déduisait cette conséquence que les saisies-arrêts postérieures étaient valables, avaient un effet utile, et enlevaient toute force et toute valeur au contrat d'affectation spéciale, s'il n'y avait pas de créanciers opposants postérieurs, et dans ce cas seulement, le saisi pouvait toucher le surplus de la somme affectée (Paris, 20 juin 1874).

(1) V. GLASSON, *op. cit.*, II, 150.

(2) D. 1842-2-101.

(3) D. 1887-2-189.

La doctrine parut entrer dans cette voie : « Ce droit de préférence, ce privilège, dit M. Bertin (1), se comprend très bien s'il résulte de la volonté des parties intéressées. »

Enfin le rapporteur de la loi faisait à ces hésitations une allusion évidente quand il déclarait : « qu'il paraissait utile de réglementer cette matière, d'autant plus que l'affectation spéciale ordonnée par le juge des référés ne créait au profit du créancier éventuel qu'un privilège des plus contestés. Ce privilège était créé par le projet ».

4° Création du privilège par la loi nouvelle.

La loi a repris les termes du projet en déclarant même le privilège du 1^{er} saisissant « exclusif de tout autre ».

La situation se trouve ainsi simplifiée : qu'il y ait ou non accord entre les parties, le saisissant a un privilège. Dans le premier cas, les faits se trouvent d'accord avec le droit, puisque selon le mot de M. Glasson « le créancier saisissant obtenait les mêmes avantages que s'il était privilégié ». Dans le second cas, il y a une innovation considérable, une dérogation au principe de l'égalité des créanciers ; le juge se substitue à la volonté des parties pour créer un privilège.

Faut-il approuver cette réforme ?

(1) BERTIN, *op. cit.*, II, n° 846.

En voulant protéger le saisi et le premier saisissant, la loi ne va-t-elle pas compromettre les intérêts des créanciers postérieurs ?

Nous répondrons que ces créanciers ont manqué de diligence, ils auraient dû intervenir plus tôt et ainsi se trouveraient dans la situation de celui qu'ils envient.

D'ailleurs, la loi nouvelle ne crée pas dans notre droit une situation sans précédent pour les créanciers opposants ; elle les met dans une position identique à celle où ils se trouveraient en présence d'offres réelles, suivies de consignation et acceptées par un créancier antérieur.

En effet, la consignation qui suit les offres réelles libère le débiteur, tient lieu à son égard de paiement et met la chose consignée aux risques et périls du créancier [art. 1257 Code civil al. 2]. Toutefois cette chose ne cesse pas d'être la propriété du débiteur qui, jusqu'à l'acceptation ou la validation des offres, conserve la faculté de la retirer.

Cette faculté lui est-elle purement personnelle ?

Doit-elle être refusée à ses créanciers, de telle sorte que la validité des oppositions par eux formées serait subordonnée à la condition que le débiteur donnât son consentement au retrait ?

Une considération qui semble décisive a fait adopter l'affirmative par beaucoup d'auteurs ; en effet, la consignation libérant le débiteur indépendamment de l'acceptation des offres par le créancier, on ne saurait recon-

naître aux créanciers du débiteur le droit de faire revivre à son encontre et contre son gré une dette dont il se croyait libéré.

Toutefois cette question est très controversée et le système que nous venons d'indiquer semble contrevenir aux principes sur l'égalité des créanciers.

La création du privilège de l'article 567 constitue donc une grosse innovation. Le premier saisissant se trouve exceptionnellement favorisé par le législateur : il jouit d'un privilège exclusif de tout autre et une simple ordonnance de référé suffit pour le lui conférer.

III. — *Compétence du juge des référés.*

La loi nouvelle établit définitivement la compétence du juge des référés :

« En tout état de cause, et quel que soit l'état de l'affaire, la partie saisie-arrêtée pourra se pourvoir en référé, afin d'obtenir l'autorisation de toucher du tiers saisi, nonobstant l'opposition. »

Ainsi le juge des référés sera compétent « en tout état de cause », mais à une condition qui est la suivante :

« Verser à la Caisse des consignations ou aux mains d'un tiers commis à cet effet, somme suffisante arbitrée par le juge des référés, pour répondre éventuellement des causes de la saisie-arrêt, dans le cas où le saisi se reconnaîtrait ou serait jugé débiteur. »

Ainsi disparaissent les nombreuses controverses que nous avons exposées dans notre première partie.

Le président n'a plus besoin d'insérer dans son ordonnance la réserve de lui en référer ni l'obligation pour le saisissant de signifier l'opposition un certain nombre de jours avant la dénonciation à la partie saisie : qu'il s'agisse d'une saisie-arrêt pratiquée en vertu d'un titre ou d'une ordonnance, le saisi peut invoquer « en tout état de cause » le bénéfice de l'affectation spéciale.

Mais, est-il bien sûr que le nouveau texte ne viole pas les prescriptions du Code de procédure civile, sur la compétence du juge des référés ?

Est-il bien sûr qu'il ne préjudicie pas à l'instance en validité introduite par le saisissant ?

Si on obtient en très peu de temps par la voie du référé les mêmes résultats que l'on obtiendrait au bout d'une ou plusieurs années, au moyen de l'instance en validité, cette demande en validité ne devient-elle pas inefficace et sans objet ?

Nous avons examiné longuement ces questions, aussi nous bornerons-nous à notre distinction entre l'ordonnance qui donne mainlevée d'une saisie-arrêt et celle dont l'objet se borne à restreindre provisoirement les effets de cette saisie, à raison du caractère essentiellement urgent de la restriction (1).

(1) Voir 1^{re} partie, p. 60 et suiv.

Dans le premier cas, il y a véritablement un excès de pouvoir de la part du juge des référés qui fait disparaître la matière même de la saisie-arrêt.

Dans le deuxième cas, il n'en est plus de même : comme nous l'avons déjà dit, citant l'arrêt de Poitiers : « Loin d'être dessaisi par l'ordonnance de référé, les juges ayant à statuer sur la remise à qui il appartient de la somme consignée ».

La distinction que nous avons établie se trouve consacrée par la loi nouvelle. Elle ne donne pas au juge des référés le pouvoir de statuer sur la validité de la saisie-arrêt et la demande en paiement du saisissant : ces questions restent dans le domaine du tribunal civil ; elle lui donne uniquement le droit d'examiner la validité d'un paiement conditionnel effectué contre la volonté du saisissant.

Dans ces conditions, il ne nous semble pas permis de dire que la loi nouvelle, en affirmant la compétence du juge des référés, ait vraiment préjudicié à l'instance en validité.

SECTION II

Caractères de la loi de 1907.

I. — *La loi nouvelle est-elle rétroactive ?*

Pour répondre à cette question, il suffit de rappeler les principes généraux sur la rétroactivité.

Il résulte de l'article 2 du Code civil qu'une loi nouvelle ne saurait, en règle générale, porter atteinte à des droits acquis. Mais une loi ne saurait être considérée comme portant atteinte à des droits acquis, lorsqu'elle donne à ceux qui pourraient invoquer ces droits une situation meilleure que la loi précédente.

Est-ce le cas de la loi de 1907 ?

En ce qui concerne le saisissant, il n'y a aucun doute, la loi est rétroactive : En effet, sa situation se trouve être meilleure que sous le régime de l'ancien article 567, par suite de la création en sa faveur d'un privilège spécial sur la somme consignée par le saisi.

Au contraire, les créanciers dont les saisies-arrests postérieures en date à la mainlevée deviendraient ineffi-

caces tant par cette mainlevée que par l'effet du privilège institué par la loi de 1907, seraient fondés à se réclamer de la législation antérieure.

Cette distinction a été nettement établie par un arrêt de la Cour de Bourges du 5 août 1907 (1), rendu dans les circonstances suivantes :

M^{me} Commaille a gagné le gros lot de 500.000 francs de la loterie des enfants tuberculeux ; ses créanciers, les consorts d'Annaillé et Joseph Sadou, ont pratiqué une saisie-arrêt entre les mains du Crédit Lyonnais, dépositaire des fonds.

M^{me} Commaille les a assignés en référé, en demandant que le Crédit Lyonnais reçût mission de toucher de la loterie le gros lot pour le lui remettre à concurrence de 180.000 francs, le surplus devant être affecté aux causes des demandes des créanciers.

Par ordonnance du 1^{er} mai 1907, le juge des référés de Château-Chinon a déclaré qu'il n'y avait lieu à référé. Sur appel, la Cour de Bourges a rendu l'arrêt infirmatif suivant :

« Attendu que les lois sont applicables dès leur promulgation, sous cette réserve que leur application ne portera pas atteinte à des droits acquis par les particuliers en ce qui concerne leur état ou leur patrimoine ;

« Attendu que la loi du 17 juillet 1907, en autorisant la partie saisie-arrêtée à toucher du tiers saisi, nonobs-

(1) D. 07-2-381.

tant l'opposition à la condition de consigner somme suffisante pour répondre éventuellement des causes de la saisie, et en accordant au saisissant un privilège exclusif de tout autre sur les sommes consignées, loin de porter atteinte à des droits acquis par celui-ci, a, au contraire, rendu sa situation préférable ; qu'en sa qualité de saisissant, Sadou n'a donc, sous la législation actuellement en vigueur, aucun intérêt à contester la demande de la dame Commaille, et n'est point fondé à se prévaloir du principe de la non-rétroactivité des lois, pour prétendre que la loi du 17 juillet 1907 fait grief à des droits par lui acquis antérieurement à sa promulgation et que, par suite, elle ne lui est pas applicable ; que seuls des créanciers dont les saisies-arrêts postérieures en date à la mainlevée deviendraient inefficaces, tant par cette mainlevée que par l'effet du privilège institué par la loi de 1907, et le tiers saisi, soucieux de se dérober aux conséquences d'un paiement irrégulier, seraient autorisés à se réclamer de la législation antérieure.

« Mais attendu qu'en dehors de Sadou, il n'y a point d'autres opposants que les consorts d'Armaillis, qui, en première instance comme en appel, se sont associés aux mesures sollicitées par l'intimée ; que, de son côté, le tiers saisi se déclare prêt à payer entre les mains du séquestre désigné par la justice, contre mainlevée des oppositions ; qu'enfin aucune critique n'est soulevée par les parties en cause sur le choix du séquestre proposé

par la dame Commaille. Par ces motifs, infirme. »

Nous avons tenu à citer cet arrêt, le premier rendu en la matière, à cause de la distinction intéressante qu'il a établie. Nous la trouvons fondée en ce qui concerne les créanciers opposants postérieurs, mais nous apercevons difficilement les prétendus droits acquis dont pourrait se prévaloir un tiers saisi pour réclamer l'application à son égard de la législation antérieure.

II. — *Caractère facultatif de la loi.*

La loi présente pour le saisi un caractère facultatif :

« Le saisi pourra se pourvoir en référé. »

Rien ne l'y oblige. C'est une faveur que la loi lui accorde ; il peut ou non en user.

S'il le fait, la situation du saisissant devient préférable.

Dans le cas contraire, le saisissant n'aura pas de privilège : il lui faudra longtemps attendre l'issue du jugement qui vaudra transport à son égard, et pendant toute la durée de la procédure, il devra subir le concours de créanciers postérieurs.

Le saisi, dont la dette est petite et la créance arrêtée très importante, a tout intérêt à invoquer le bénéfice de la loi ; mais celui dont la créance est sensiblement égale au montant des causes de la saisie, s'il est riche surtout, ne fera aucune diligence pour être autorisé à toucher les sommes arrêtées.

Ainsi le sort du saisissant se trouve entre les mains du saisi.

C'est une conséquence assez originale de la loi nouvelle et qui a fait l'objet de certaines critiques (1), mais qui s'explique très bien, étant donné le but poursuivi par le législateur et la jurisprudence.

Ce qu'on voulait, c'était protéger le saisi contre les dangers de la saisie-arrêt, c'était empêcher l'indisponibilité de sommes importantes pour sûreté de créances beaucoup moins élevées ; la jurisprudence s'est efforcée de parvenir à ce résultat pendant près d'un siècle, et a été assez heureuse d'y réussir tout en rendant meilleure la situation du saisissant.

Que ce dernier ne se plaigne pas, il bénéficie de la loi par contre-coup ; si le saisi, pour qui elle a été faite, n'en use pas, le droit commun reprend son empire.

III. — *Etendue des pouvoirs du juge des référés en ce qui touche la somme à arbitrer.*

Le juge des référés doit, aux termes de la loi nouvelle, « arbitrer somme suffisante pour répondre éventuellement des causes de la saisie-arrêt, dans le cas où le saisi se reconnaîtrait ou serait jugé débiteur ».

(1) Consulter à ce sujet, dans le Bulletin : Commentaire des lois nouvelles et décrets de novembre 1907, le très intéressant article déjà cité de M. PAUL L'EVESQUE, auquel nous avons emprunté quelques passages au cours de cette étude.

N'y a-t-il pas là un danger pour le saisissant à qui la loi semble cependant très favorable ?

Le juge fixera arbitrairement la somme à déposer, la somme sur laquelle s'exercera le privilège du saisissant ; il est le seul juge des éventualités favorables ou défavorables de la créance litigieuse dont s'agit, et il juge vite.

Il va pouvoir augmenter ou restreindre à son gré la somme à consigner sur laquelle s'exerce le privilège du saisissant.

Le saisissant, remarquons-le, a un moyen d'écarter ce danger : c'est de consentir à l'affectation spéciale à l'amiable avec son débiteur.

Si cet accord n'intervient pas, nous croyons que les pouvoirs du juge des référés varient suivant les conditions dans lesquelles la saisie-arrêt intervient.

S'il s'agit d'une saisie-arrêt pratiquée en vertu d'un titre exécutoire, il est bien évident que le juge ne peut modifier en aucune façon la somme réclamée par le saisissant, puisqu'elle résulte d'un acte ou d'un jugement notarié.

S'agit-il d'une saisie-arrêt pratiquée en vertu d'une ordonnance sur requête ?

Il y a lieu d'examiner ce que contient cette ordonnance. Si le président s'est réservé par une clause formelle de son ordonnance, la faculté de revenir sur l'évaluation provisoire, il peut toujours user de ses réserves.

S'agit-il enfin d'une saisie-arrêt pratiquée en vertu d'un titre quelconque ?

Nous avons trouvé, sur ce troisième point, un arrêt intéressant rendu par la 2^e Chambre de la Cour de Paris le 30 juin 1908 (1).

« Considérant que l'article 567 du Code de procédure civile, modifié par la loi du 17 juillet 1907, donne compétence au juge des référés pour cantonner les effets de la saisie-arrêt et arbitrer la somme qui sera retenue pour répondre éventuellement des causes de cette saisie ;

« Considérant que ce pouvoir est donné au juge des référés, sans distinction entre le cas où la saisie est faite sans titre et celui où elle est faite en vertu d'un titre ;

« Que le magistrat n'était donc pas lié, pour son évaluation provisoire, par le chiffre de la rémunération que les opposants soutenaient leur avoir été promise ;

« Considérant qu'en fait, la dite évaluation est justifiée par les circonstances de la cause, réserve faite de la décision définitive qui appartient aux juges du principal.

« Par ces motifs, confirme ».

Nous croyons que cet arrêt a statué conformément à l'esprit de la loi nouvelle, qui est conçue dans les termes les plus généraux.

Il ne faudrait pas s'exagérer, non plus, les dangers qui peuvent résulter de l'arbitraire du juge. Même si ce

(1) Voir Le Droit, du 30 juillet 1908.

magistrat fait une évaluation au-dessous de la valeur de la créance, n'oublions pas que le saisissant a un privilège sur la somme arbitrée ; n'oublions pas encore qu'il peut toujours interjeter appel de l'ordonnance ; n'oublions pas enfin que la décision du juge des référés est provisoire, et que le tribunal statuera en dernier lieu sur sa créance. En ce dernier cas, si la créance est reconnue plus élevée par le tribunal, le saisissant sera encore plus favorisé qu'autrefois ; pour une partie de sa créance, il aura été privilégié ; pour l'autre partie, il sera dans la situation où il se serait trouvé avant la loi de 1907.

IV. — *Procédure de la loi nouvelle.*

La loi donne au saisi le droit de toucher du tiers saisi « à la condition de verser à la Caisse des dépôts et consignations ou aux mains d'un tiers commis à cet effet ».

Mais la loi ne dit pas dans quel délai doit se faire cette consignation, ni quel peut être le tiers commis à cet effet, elle n'indique pas ses pouvoirs. Précisons d'abord ces deux points.

a) *Délai.* — Le président peut en fixer un dans son ordonnance, d'après les circonstances de fait. D'ailleurs cette lacune ne présente pas d'inconvénients pratiques. Le saisi, qui veut pouvoir toucher rapidement, se hâtera

de consigner, puisqu'il ne pourra toucher que sur la vue du récépissé de la somme déposée ou consignée.

b) *Tiers commis*. — Cette consignation doit se faire « à la Caisse des dépôts et consignations, ou aux mains d'un tiers commis à cet effet ». Tout être capable peut être nommé à cette fonction, mais, en pratique, le juge des référés commet souvent l'avoué le plus ancien.

Dans l'arrêt de Bourges que nous avons relaté plus haut (page 86), le Crédit Lyonnais a été nommé à cette fonction. Ce tiers commis joue le rôle d'un séquestre qui pourra prendre toutes mesures conservatoires. Dans l'arrêt précité, la Cour de Bourges a ordonné qu'il serait fait emploi par le séquestre des fonds déposés entre ses mains, en acquisition de titres nominatifs rente française 3 0/0. Il pourrait d'ailleurs faire cet emploi, sans même qu'il eût été prescrit par le juge, mais ce serait, il nous semble, à ses risques et périls.

Lorsque les sommes sont déposées à la Caisse des dépôts et consignations, cet établissement sert, quand deux mois se sont écoulés depuis le dépôt, un intérêt de 2 0/0. Quand le dépôt ne doit pas avoir une longue durée, il est préférable de ne pas consigner à cet établissement, car les formalités de retrait sont longues.

Voici maintenant un aperçu de la procédure telle qu'elle se déroule en pratique, du moins, dans celle du tribunal de la Seine.

c) *Procédure.* — Le dépôt se fait entre les mains du séquestre contre reçu motivé dans les formes ordinaires,

En ce qui concerne les consignations à la Caisse, l'avoué s'y présente muni de la grosse de l'ordonnance, ou d'une copie certifiée par lui, si l'ordonnance a été rendue sur minute.

Sur le vu de cette grosse, ou de la copie certifiée de l'ordonnance, la Caisse remet deux exemplaires de déclaration de consignation à l'avoué. Il y indique : 1^o la qualité de la partie versante ; 2^o la qualité de la consignation ; 3^o les charges du dépôt et les pièces jointes.

Un exemplaire de la déclaration est remis immédiatement au préposé de la Caisse, l'autre au caissier qui le fait viser et remet au déposant un récépissé timbré. Enfin le déposant signifie l'ordonnance et le récépissé, après les avoir, au préalable, fait enregistrer en faisant dans l'exploit toutes déclarations ou réserves utiles s'il y a lieu.

V. — *Effet de la Loi.*

Le tiers saisi, averti par la signification de l'ordonnance et du récépissé, verse contre remise d'une simple quittance les fonds au saisi, malgré la saisie-arrêt. Rien ne s'y oppose. A partir de cette exécution de l'ordonnance, le tiers saisi est déchargé et les effets de la saisie-arrêt sont transportés sur le tiers débiteur, soit la Caisse, soit un séquestre.

Il en résulte une conséquence très importante. Les oppositions faites postérieurement entre les mains de ce tiers ne produisent plus aucun effet sur la somme frappée par l'opposition dont mainlevée a été donnée.

C'est un énorme avantage que le premier saisissant doit à la loi nouvelle. Autrefois, nous l'avons vu, tant que le jugement de validité n'était pas passé en force de chose jugée, de nouvelles saisies pouvaient survenir ; maintenant, il n'a plus à craindre ce concours.



TROISIÈME SECTION

Applications spéciales de la loi de 1907.

Nous avons étudié le fonctionnement de la loi nouvelle dans son application habituelle ; une instance en validité va s'ouvrir, ou est ouverte, devant le tribunal civil : le saisi intente un référé pour faire limiter les effets de la saisie-arrêt pratiquée en vertu d'un titre ou d'une ordonnance sur requête.

Nous nous proposons d'étudier deux hypothèses spéciales qui offriront peut-être un champ d'application à la loi nouvelle : d'abord, quand la procédure se déroule en justice de paix ; ensuite, quand une opposition est faite sans titre, ni autorisation, en vertu des articles 609 et 610 du Code de procédure civile.

I. — *La procédure, créée par la loi de 1907, peut-elle s'appliquer s'il s'agit d'une saisie-arrêt rentrant dans la compétence du juge de paix ?*

Aux termes de l'article 14 de la loi du 12 juillet 1905
« les juges de paix connaissent des demandes en vali-

dité, en nullité et en mainlevée de saisies-arrêts et oppositions, autres que celles concernant les administrations de l'Enregistrement et des Contributions indirectes, ainsi que des demandes en déclaration affirmative, lorsque les causes des saisies n'excèdent pas les limites de leur compétence, sans préjudice de l'application de la loi spéciale du 12 janvier 1893, sur la saisie-arrêt des salaires et des petits traitements.

« En cette matière, la permission exigée, à défaut de titre, par l'article 558 du Code de procédure civile, sera délivrée par le juge de paix du domicile du débiteur et même par celui du domicile du tiers saisi, sur requête signée de la partie ou de son mandataire. »

En vertu de cette disposition, le créancier, dont la créance n'excède pas un taux de 600 fr., doit suivre devant le juge de paix la procédure de droit commun telle qu'elle est établie par le Code de procédure civile. Les causes de la saisie comprennent ce qui est dû au jour de l'opposition, en capital, intérêts et frais antérieurs à cette opposition (1).

Mais on ne doit pas comprendre dans ces causes les frais de la saisie-arrêt de l'instance en validité qui sont des accessoires et ne doivent pas être pris en considération pour fixer le ressort.

La Cour de cassation a même jugé, dans un arrêt du 29 janvier 1877 (2), qu'il importe peu que ces frais aient

(1) Voir BAZENET, *Nouvelle compétence des Juges de paix*.

(2) D. 78-1-126.

été évalués par l'ordonnance permettant de saisir-arrêter, car cette évaluation a seulement pour but de limiter la somme sur laquelle s'exerce la saisie ; elle ne saurait en modifier les causes et faire perdre aux dépens leur caractère d'accessoires.

Au cas de plusieurs créanciers saisissants, le ressort sera déterminé, non par le montant total des créances pour lesquelles les saisies ont été pratiquées, mais par le chiffre de la créance de chaque saisissant (1).

Il y a toutefois controverse sur ce point.

En outre, il a été jugé qu'aux termes de l'article 14 de la loi du 12 juillet 1905, le juge de paix du domicile du débiteur ou celui du domicile du tiers saisi est seul compétent pour donner à un créancier l'autorisation exigée, à défaut de titre, par l'article 558 du Code de procédure civile, quand les causes de la saisie n'excèdent pas la compétence de ce magistrat.

Dès lors, si en pareille circonstance la saisie a été autorisée par le président du tribunal civil, le juge de paix, lors de la demande en validité, doit en prononcer la nullité radicale (2).

Nous n'avons pas à entrer dans le détail de ces controverses, mais nous avons à nous demander si la loi de 1907 est applicable lorsque la procédure de saisie-arrêt se déroule devant le juge de paix.

(1) Limoges, 24 mai 1821, D. 4-678. — *Contrà* ; Bourges, 26 mai 1838, D. 1839-2-271.

(2) Trib. paix Baccarat, 8 mai 06. — Rec. Nancy 1907, 188.

Assurément, dans la plupart des cas, la question ne présentera pas d'intérêt pratique, il suffira à la partie saisie de demander au juge de paix de statuer sur la saisie-arrêt, cette procédure étant extrêmement rapide et peu coûteuse. Toutefois il existe, entre les jugements de paix et les ordonnances de référé, des différences que nous examinerons bientôt et qui rendent ces dernières plus avantageuses.

Dans ces cas, notamment si un jugement de paix est frappé d'appel, le saisi pourrait donc avoir intérêt à user de la loi de 1907.

Mais le juge des référés est-il compétent ?

Il s'agit ici, bien entendu, du président du tribunal civil statuant en référé ; car nous ne croyons pas qu'on puisse aller en référé devant le juge de paix pour lui demander de limiter les effets d'une saisie-arrêt autorisée par lui dans la mesure de sa compétence.

Assurément, il existe, dans notre législation, certains cas où le juge de paix statue à l'état de référé : ainsi en matière de warrants agricoles.

Aux termes de l'article 13 de la loi du 30 avril 1906 :

« Lorsque, pour l'exécution de la présente loi, il y aura lieu à référé, ce référé sera porté devant le juge de paix de la situation des objets warrantés » (1).

(1) M. Curet dit à ce propos dans un ouvrage récent sur « La juridiction des référés » que « le pouvoir de statuer en

On ne saurait généraliser ces dispositions qui ont un caractère exceptionnel ; et, en l'absence d'une disposition législative, nous devons appliquer l'article 57 du décret du 30 mars 1808, ainsi conçu : « Le président du tribunal tiendra l'audience des référés à laquelle seront portés tous les référés pour quelque cause que ce soit. » Nous retombons sous l'empire du droit commun : c'est devant le président des référés que le saisi devra recourir, s'il veut bénéficier de la loi nouvelle, et nous lui reconnaissons absolument ce droit. Mais nous nous heurtons au système de la jurisprudence, qui ne veut pas qu'on soumette au juge des référés, même en cas d'urgence, les affaires rentrant dans le domaine du juge de paix.

référé n'appartient au juge de paix que dans trois cas spécialement déterminés par la loi :

« 1° Si, avant ou pendant l'apposition des scellés, des difficultés s'élèvent, il peut, s'il y a péril dans le retard, statuer par provision, sauf à en référer ensuite au président du tribunal [art. 921, C. pr. c.] ;

« 2° En cas de saisies d'animaux, ustensiles servant à l'exploitation des terres, il peut, sur la demande du saisissant, le propriétaire et le saisi appelés ou entendus, établir un gérant à l'exploitation [art. 594, C. pr. c.] ;

« 3° En cas de contestation sur les conditions des funérailles, l'art. 4 de la loi du 15 nov. 1887 dispose qu'il sera statué dans le jour sur la citation de la partie la plus diligente, par le juge de paix du lieu du décès, sauf appel devant le président du tribunal civil de l'arrondissement qui devra statuer dans les vingt-quatre heures ».

Ce système repose sur les deux raisons suivantes :

1° Les tribunaux d'arrondissement sont incompetents pour juger les affaires que la loi attribue aux juges de paix ; 2° la procédure des justices de paix est si simple et si rapide qu'elle suffit en cas d'urgence. La jurisprudence est constante en ce sens (1) et elle n'a pas varié dans l'interprétation qu'elle donne de la loi du 12 juillet 1905.

Ainsi un arrêt de Besançon du 11 juillet 1906 (2) a décidé que cette loi attribuant compétence au juge de paix pour connaître des entreprises commises dans l'année sur les cours d'eau, le juge des référés est incompetent pour ordonner l'enlèvement d'un barrage empêchant l'écoulement des eaux, ou ordonner une expertise à l'effet d'indiquer les travaux à exécuter pour en assurer le libre écoulement et rechercher le préjudice causé (art. 7, § 2).

Il en est de même en matière de saisie-arrêt.

« Attendu, dit une ordonnance du juge des référés de Pau du 16 décembre 1905 (3), que X. . . demande de décider que, moyennant le dépôt entre les mains d'une

(1) Civ. cass., 28 janvier 1873, D. P. 76-1-212. — Paris, 14 novembre 1884, D. P. 86-2-80. — Req. 23 octobre 1888, D. P. 89-4-190. — Civ. Cass., 31 juillet 1889, D. P. 91-1-323. — Paris, 26 juillet 1892, D. P. 92-2-544. — Voir aussi GLASSON, *op. cit.*, I, 59.

(2) Gaz. Trib., 1906-2-464.

(3) Voir le journal *La Loi*, du 26 décembre 1905.

tierce personne de telle somme à fixer, il demeurerait autorisé à retirer de l'usine de Y. . . une voiture automobile, ayant fait l'objet d'une saisie-arrêt de la part des défendeurs à concurrence de la somme principale de 250 francs, outre intérêts et accessoires, pour G. . . , et de celle de 113 fr. 75 pour L. . . ;

« Mais attendu qu'il est soutenu avec juste raison par les défendeurs, que le juge des référés est incompetent, *ratione materiæ*, pour statuer sur une semblable demande ;

« Attendu, en effet, qu'il est de principe certain que le président du tribunal ne peut statuer en état de référé que sur les matières qui sont, au fond, de la compétence des tribunaux civils ;

« Or, attendu qu'aux termes de l'article 14 de la loi du 12 juillet 1905, les demandes en mainlevée et en validité de saisie-arrêt sont de la compétence des tribunaux de paix lorsque les causes des saisies n'excèdent pas 600 fr. ;

« Attendu qu'il résulte de la demande même de X. . . que la saisie-arrêt qui avait été pratiquée était loin d'atteindre 600 francs ;

« Que la demande en validité ou en mainlevée d'une telle saisie-arrêt doit être examinée par le juge de paix. Que conformément aux principes rappelés ci-dessus, l'exception d'incompétence présentée par les défendeurs doit être accueillie.

« Par ces motifs. — Statuant en référé,

« Au principal, renvoyons les parties à se pourvoir, ainsi et comme elles aviseront, et cependant dès à présent et par provision, vu l'urgence, nous déclarons incompetent, *ratione materiæ*, pour statuer sur la demande.

« Réservons les dépens pour être joints au fond ».

Si la jurisprudence est aussi formelle, il n'en est pas de même de la doctrine : certains auteurs et des plus éminents, M. Glasson (1), M. Bertin, critiquent ce système de l'incompétence du juge des référés.

Suivant ces auteurs, la doctrine de la Cour de cassation heurte l'article 806 du Code de procédure civile qui établit la compétence du juge des référés dans tous les cas d'urgence. Peu importe le chiffre de l'affaire, ce n'est pas là que réside la cause de la compétence du juge, mais c'est dans le caractère d'urgence d'un procès. — Toutes les hypothèses sont donc embrassées sans distinction aucune. La généralité de ces termes est d'autant plus saisissante que les mots qui suivent : « difficultés relatives à l'exécution d'un jugement », s'appliquent sans conteste aux jugements rendus par les juges de paix. L'article 806 vient après le titre consacré à l'organisation des justices de paix, notamment après cet article 6 auquel on assigne une portée si considérable ; cette disposition couvre l'ensemble de la législation et achève de la compléter.

(1) V. *op. cit.*, I. 59.

L'argumentation de la jurisprudence se résume dans cette idée que le référé est inutile dans les matières qui sont de la compétence du juge de paix.

Est-ce bien exact ?

Sans doute, le juge de paix pourra être saisi aussi rapidement que le juge des référés, mais c'est un jugement qu'il rend.

Par suite, les règles ordinaires de l'opposition, de l'appel et de l'exécution provisoire, seront applicables à cette décision. Or, sous ce triple rapport, le référé offre des avantages aussi précieux qu'incontestables.

Les ordonnances de référé ne sont pas susceptibles d'opposition ; les jugements par défaut y sont soumis.

Les délais de l'appel sont de quinzaine contre les ordonnances de référé, d'un mois contre les jugements de justice de paix ; de plus, l'appel dans le premier cas peut être interjeté immédiatement ; il ne peut, dans le deuxième cas, être formé avant l'expiration des trois jours qui suivront la prononciation du jugement ; surtout, les ordonnances de référé sont toujours exécutoires par provision, tandis que les jugements de juge de paix ne le sont jamais, malgré opposition, et ne le sont malgré appel que dans certains cas et suivant certaines conditions.

Ces arguments nous semblent suffisants pour repousser formellement le système de la jurisprudence.

De plus, l'article 12 de la loi du 12 juillet 1905 a rendu

applicable à certaines saisies-arrêts la procédure de droit commun telle qu'elle est réglée par le Code de procédure civile.

Il n'y pas de raison pour écarter de cette application la loi de 1907 qui est devenue l'article 567. Pour ne pas appliquer cet article en matière de justice de paix, il faudrait une disposition spéciale de la loi nouvelle. Or, bien au contraire, cette loi est conçue dans des termes généraux absolus qui ne laissent aucun doute : elle doit s'appliquer à toutes les saisies-arrêts.

Par conséquent, si, avant cette loi, un doute subsistait qui pût justifier dans une certaine mesure le système de la jurisprudence, il n'a plus de raison d'être aujourd'hui. La loi nouvelle doit recevoir une interprétation très large, et si la jurisprudence persiste dans son système, ce sera, nous semble-t-il, contraire à l'esprit du législateur.

II. — *Application de la loi dans l'hypothèse prévue par l'article 609 du Code de procédure civile.*

Il est de jurisprudence constante que les articles 609 et 610 du Code de procédure civile permettent aux créanciers du saisi de faire opposition sur le produit d'une vente mobilière, même sans titre ni permission du juge, et sauf à discuter les causes de leurs oppositions lors de la distribution des deniers (1).

(1) Req. 17 juin 1895, D. 96-1-389.

Il n'est pas nécessaire qu'il s'agisse d'une vente judiciaire ; conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation, les dispositions des articles 609 et 610 du Code de procédure civile, bien que ne visant expressément que les ventes mobilières sur saisie, s'appliquent également aux ventes volontaires, et, dans les deux cas, une simple opposition suffit pour obliger l'officier qui a procédé à la vente à consigner le prix, sans qu'il soit nécessaire de remplir les formalités exigées par les articles 567 et suivants en matière de saisie-arrêt (1).

Il résulte donc de l'interprétation des articles 609 et 610 qu'il n'y a pas lieu de suivre, à l'égard des oppositions sur les prix de vente, les formalités prescrites en matière de saisie-arrêt ; un simple acte d'opposition suffit pour obliger le poursuivant à appeler l'opposant à la distribution des deniers, et l'opposition ne doit être ni dénoncée, ni contre-dénoncée, ni suivie d'une demande en validité.

Cette jurisprudence paraît solidement établie après les arrêts de cassation auxquels nous renvoyons, et il ne semble pas qu'elle soit en voie de modification.

Elle nous paraît entraîner cependant de graves conséquences. Nous avons montré comment les dangers de la saisie-arrêt avaient amené la jurisprudence, puis le législateur à essayer d'y remédier en limitant les effets de la

(1) Req. 2 février 1891, D. 91-1-385.

saisie-arrêt. Ces dangers trouvaient une atténuation dans l'ordonnance du magistrat. Mais, dans notre hypothèse, cette garantie n'existe pas : il suffira d'une opposition due à la malveillance pour empêcher la réussite d'une distribution par contribution amiable ou pour priver de capitaux, dont il avait besoin, celui qui procédait volontairement à une vente publique de meubles.

Gardons-nous d'exagérer. En cas d'urgence, et c'est toujours le cas, il est permis au saisi d'obtenir du juge des référés la mainlevée d'une opposition dénuée de tout fondement. Mais si la créance de l'opposant est fondée, et si par suite de cette créance, peut-être minime, des sommes considérables vont se trouver indisponibles, n'y peut-on pas remédier en faisant application à la matière de la loi nouvelle ?

Le saisi n'a-t-il pas le droit de demander au juge des référés de statuer qu'en laissant entre les mains de l'huissier, chargé de la vente, une somme évaluée par le juge avec affectation spéciale à la garantie de la prétendue créance de l'opposant, il sera autorisé à toucher le surplus des sommes qui lui sont dues ?

Pour plus de précision, prenons un exemple :

Un commerçant fait vendre, par ministère d'huissier, un matériel important dépendant de son fonds.

A la suite de cette vente, un créancier du commerçant pratique, entre les mains de l'huissier, une opposition sur le produit de cette vente, pour sauvegarder des inté-

rêts minimes. Cette opposition est faite conformément aux articles 609 et 610 du Code de procédure civile, et elle suffit pour obliger l'officier qui a procédé à la vente à consigner le prix sans qu'il soit nécessaire de remplir les formalités des articles 567 et suivants (1).

Le commerçant a beau contester le titre, l'huissier consignera, et il va se trouver privé de fonds dont il avait un besoin urgent. La situation est très grave, car il faudra du temps pour statuer sur la valeur de la créance.

Pourquoi n'aurait-il pas le droit de recourir à la loi nouvelle ? Serait-ce contrevenir au principe de l'égalité des créanciers en conférant un privilège à ce saisissant ?

Avant la loi de 1907, il a été jugé que le juge des référés était compétent, avant toute distribution par contribution, pour ordonner le paiement de la créance privilégiée au bailleur sur le prix provenant de la vente des meubles du fermier, alors que la créance du bailleur est constatée par une décision passée en force de chose jugée et que cette créance absorbe certainement le produit net des ventes mobilières.

Peu importe, suivant le même jugement, que la créance du bailleur ait pour objet des fermages et une indemnité de résiliation (2).

La compétence du juge des référés a été également reconnue par un arrêt de la Cour d'appel de Rouen du

(1) D. 91-1-385.

(3) Trib. civ., Lisieux, Rec. Caen, 1901-246.

18 décembre 1901 (1), mais ce même arrêt décide que cette compétence cesse, lorsque le privilège est contesté par un autre créancier, ou lorsque cet autre créancier soutient que ce privilège serait perdu, faute par le propriétaire d'avoir rempli certaines formalités prescrites par la loi, à peine de nullité. Cette contestation sur le privilège et sur son efficacité peut être, au point de vue de la compétence, soulevée pour la première fois en appel.

Il ressort de ces décisions que le juge des référés est compétent pour faire à un créancier qui se prétend privilégié par une créance de loyers, attribution de deniers provenant d'une vente mobilière. Nous croyons donc soutenir une opinion en harmonie avec ces décisions, en prétendant que le juge des référés serait compétent pour évaluer la créance de l'opposant et ordonner que la somme déterminée par lui soit consignée avec affectation spéciale et privilège exclusif à son profit. S'il y avait quelques doutes à ce sujet, ils doivent disparaître avec la loi nouvelle qui a apporté une dérogation au principe de l'égalité des créances, en créant un privilège.

(1) Rouen, 18 décembre 01. Rec. Rouen, 01-255.



CONCLUSIONS



Nous avons montré comment la jurisprudence avait trouvé dans le référé un moyen rapide et économique de remédier à l'imperfection de notre législation en matière de saisie-arrêt.

Les présidents des tribunaux se sont heurtés à de nombreuses difficultés pour faire admettre leur compétence et nous avons étudié au moyen de quels procédés ils étaient arrivés à justifier leur juridiction.

La distinction que nous avons faite entre la mainlevée et le cautionnement de la saisie-arrêt n'était pas unanimement admise. Aussi désirait-on ardemment une réforme législative qui précisât dans quels cas le juge des référés préjudicie au principal.

On demandait au législateur d'intervenir afin de permettre au juge des référés d'agir, même lorsque l'assignation au principal était lancée.

On lui demandait encore d'imposer l'affectation quel que fût le mode selon lequel l'opposition avait été pratiquée.

La loi nouvelle a répondu à ces desiderata en consacrant l'ingénieuse jurisprudence des présidents ; elle a imposé l'affectation spéciale en conférant un privilège au premier saisissant, elle a fixé la compétence du juge des référés en tout état de cause. C'est une heureuse réforme, qui n'en reste pas moins en parfaite harmonie avec le reste de notre législation, puisque l'ordonnance prescrivant l'affectation spéciale ne préjudicie pas au principal.

Il ne nous semble pas que cette loi puisse donner lieu à de sérieuses difficultés d'application ; en effet, de deux choses l'une : ou bien le saisi et le saisissant sont d'accord pour recourir à l'affectation spéciale, et alors pas n'est besoin d'un référé, si ce n'est pour sanctionner le contrat intervenu entre les parties ; ou bien le saisissant refuse de prêter son concours, et le juge des référés fait une juste application de la loi de 1907.

Cette loi a mis fin à des controverses importantes ; elle ouvre, nous l'espérons, une ère de calme et d'apaisement, et très vraisemblablement, elle fonctionnera méthodiquement, automatiquement pour ainsi dire, sans contestations possibles, sans débats.

C'est le couronnement de l'œuvre persévérante des présidents.

C'est une loi rapide, économique, qui répond aux besoins de notre époque.

D'ailleurs, plus on se servira du procédé merveilleux

qu'est le référé, moins on se plaindra des lenteurs et des frais de la justice.

Par suite des exigences de la vie moderne, il faut une justice plus prompte, et, au lieu de vouloir tout bouleverser dans notre Code, nous croyons préférable d'utiliser les moyens qu'il nous offre.

Le référé est un instrument merveilleux; aussi croyons-nous qu'il ira toujours se développant. La jurisprudence est entrée dans cette voie. — Ses applications seront toujours plus nombreuses : la juridiction des référés est celle de l'avenir.

VU :

Le Président de la thèse,

ALBERT TISSIER.

VU :

Le Doyen,

CH. LYON-CAEN

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

L. LIARD.

TABLE DES MATIÈRES

Bibliographie.....	Pages 1
--------------------	------------

INTRODUCTION

SECTION I. — Généralités.....	3
SECTION II. — Dangers résultant de la saisie-arrêt...	10
1. Atteinte au crédit.....	16
2. Indisponibilité de sommes importantes pour sûreté de créances beaucoup moins élevées.....	17

PREMIÈRE PARTIE

L'œuvre de la jurisprudence	19
SECTION I. — Le recours en référé pour mettre à néant une saisie-arrêt.	21
1. Les diverses hypothèses de saisies-arrêts.....	21
2. La réserve d'en référer	23
3. Délai pour se pourvoir en référé	28
4. De la signification de l'ordonnance de référé avant la dénonciation de la saisie-arrêt.....	38
SECTION II. — Ce que la jurisprudence a fait en vue de restreindre les effets de la saisie-arrêt.....	45
1. 1 ^{er} moyen : Limitation pure et simple de la saisie- arrêt au montant de ses causes	46
<i>Saisie-Arrêt.</i>	8

2. 2 ^e moyen : Limitation de la saisie-arrêt au montant de ses causes, à la charge par le saisi de fournir caution au saisissant.....	48
3. 3 ^e moyen : L'affectation spéciale.....	50
a) Son fonctionnement.....	50
b) Ses avantages.....	51
c) En droit, est-elle possible?.....	54
4. Pouvoir du juge des référés en matière de mainlevée totale ou partielle de saisie-arrêt	60
a) Cas où il y a préjudice au fond.....	61
b) L'ordonnance sanctionnant l'affectation spéciale ne préjudicie pas au fond.....	62
c) Différence entre la mainlevée de la saisie-arrêt et le cantonnement de ses effets.....	67

DEUXIÈME PARTIE

L'œuvre de la loi nouvelle.....	69
SECTION I. — Les innovations de la loi nouvelle ..	71
1. L'affectation spéciale imposée au saisissant contre sa volonté.....	71
2. Privilège créé par la loi	73
a) Pas de privilège sans texte ..	74
b) Les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers	76
c) Y avait-il, avant la loi, privilège au profit du premier saisissant en cas d'affectation spéciale?	78
d) Création du privilège par la loi nouvelle....	80
3. Compétence du juge des référés.	82
SECTION II. — Caractères de la loi de 1907.....	85
1. La loi nouvelle est elle rétroactive?.....	85
2. Caractère facultatif de la loi	88
3. Etendue des pouvoirs du juge des référés en ce qui touche la somme à arbitrer.....	89

TABLE DES MATIÈRES.

115

4. Procédure de la loi nouvelle	92
5. Effet de la Loi	94
SECTION III. — Applications spéciales de la loi de 1907.	96
1. La procédure créée par la loi de 1907 peut-elle s'appliquer, s'il s'agit d'une saisie-arrêt rentrant dans la compétence du juge de paix?	96
2. Application de la loi dans l'hypothèse prévue par l'article 609 du Code de procédure civile	105
Conclusions	110
Table des matières	113

